

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay'ın İptali Kararı Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2003-2-86
Karar Sayısı : 07-34/349-129
Karar Tarihi : 24.4.2007

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Rifki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN.

B. RAPORTÖRLER: Murat ÇETİNKAYA, Hakan BİLİR

C. ŞİKAYET EDEN: İhbar

D. KARŞI TARAF:

- 20 - Siemens Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Yakacık Yolu No: 111 81430 Kartal – İstanbul
- Sintek Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.
İvedik Organize Sanayi Bölgesi Mat. Sit. 3. Blok 559. Sk. No: 34
Yenimahalle – Ankara
Temsilcisi: Av. Aycan MURSALOĞLU
Atatürk Bulvarı 169/68 Kavaklıdere – Ankara

30 **E. DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulu'nun 10.3.2005 tarih, 05-13/156-54 sayılı kararının Danıştay 13. Dairesi'nin 14.11.2006 tarih, 2006/673 E., 2006/4331 K. ve 30.1.2007 tarih, 2006/1334 E., 2007/392 K. sayılı kararları üzerine, Siemens San. ve Tic. A.Ş. ile trafik kontrol ürünlerinin satışı ve Ortana Elektronik Yazılım Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile ledli sistemlerin satışı amacıyla imzalanmış olan bayilik sözleşmeleri, oluşturulan bayilik ağı - satış sistemi ve Siemens San. ve Tic. A.Ş. ve Ortana Elektronik Yazılım Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile bayilerin bu alandaki diğer uygulamalarının, ayrıca AMBER Elektronik İlet. Traf. Eğitim İnş. San ve Tic. A.Ş. isimli şirketin oluşumunun 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde yeniden değerlendirilmesi.

40 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 30.10.2003 tarih ve 5268 sayı ile intikal eden ihbar üzerine hazırlanan 17.11.2003 tarih ve 2003-2-86/B.N.-03-AD sayılı Bilgi Notu Rekabet Kurulu'nun 20.11.2003 tarihli ve 03-75/910-M sayılı toplantısında görüşülmüş ve konuyla ilgili olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 40. maddesi uyarınca önaraştırma açılmasına karar verilmiştir. Yapılan önaraştırma sonucunda hazırlanan 31.12.2003 tarih ve 2003-2-86/ÖA-03-M.Ç. sayılı Önaraştırma Raporunun görüşüldüğü Rekabet Kurulu'nun 8.1.2004 tarihli toplantısında, 04-01/11-M sayılı Rekabet Kurulu Kararı ile "*oluşturulan bayilik sistemi ve söz konusu sistem sonrası ihalelerde gerçekleştirmiş oldukları eylemlerin trafik*

50 *sinyalizasyon pazarında rekabeti bozucu nitelikte etki ve sonuçlarının olabileceği göz önünde bulundurularak”;*

- Siemens Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Siemens),
- TKS Trafik Kontrol Sistemleri İnşaat Elektrik Elektronik Sigorta Aracılık Hizmetleri Gıda Tekstil Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (TKS),
- TRASİN Elektronik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. (TRASİN),
- Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti. (SİNTEK),
- EMT Ltd. Şti. (EMT),
- SFA Elektronik İç ve Dış Ticaret A.Ş. (SFA),
- 60 - Sinyalizasyon Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Sinyalizasyon),
- ULTRA Ulaşım ve Trafik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (ULTRA),
- Amber Elektronik İletişim Trafik Eğitim İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. (AMBER),
- Ortana Elektronik Yazılım Taahhüt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Ortana)

hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmıştır. Soruşturmanın konusunu özetle;

- 70
- Siemens’in trafik kontrol ürünleri ile ilgili olarak oluşturduğu bayilik sisteminin,
 - Siemens’in oluşturduğu bayilik sistemine ek olarak ortaya çıkan entegratörlük anlaşmalarının,
 - Ortana’nın ledli sistemler ile ilgili olarak oluşturduğu bayilik sisteminin

oluşumu ve Siemens ve Ortana ile bayilerin bu alandaki diğer uygulamaları ile

- AMBER teşebbüsünün kuruluşunun

80 4054 Sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirilmesi oluşturmaktadır.

G. DOSYA EVRELERİ

90 Kurum kayıtlarına 30.10.2003 tarih ve 5268 sayı ile intikal etmiş olan ihbar üzerine hazırlanan 17.11.2003 tarih ve 2003-2-86/B.N.-03-AD sayılı Bilgi Notu, Rekabet Kurulu’nun 20.11.2003 tarih ve 03-75/910-M sayılı toplantısında görüşülmüş ve söz konusu iddialarla ilgili olarak soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 40. maddesi uyarınca önaraştırma açılmasına karar verilmiştir.

Yapılan önaraştırma sonucunda hazırlanan 31.12.2003 tarih ve 2003-2-86/ÖA-03-MÇ sayılı Önaraştırma Raporu, Rekabet Kurulu’nun 8.1.2004 tarih ve 04-01/11-M sayılı toplantısında görüşülmüş ve Kurul, “oluşturulan bayilik sistemi ve söz konusu sistem sonrası ihalelerde gerçekleştirmiş oldukları eylemlerin trafik sinyalizasyon pazarında rekabeti bozucu nitelikte etki ve sonuçlarının olabileceğini göz önünde bulundurularak”;

- 100 - Siemens Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Siemens),
- TKS Trafik Kontrol Sistemleri İnşaat Elektrik Elektronik Sigorta Aracılık Hizmetleri Gıda Tekstil Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (TKS),
- TRASİN Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (TRASİN),
- Sintek Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.(SİNTEK),
- EMT Ltd. Şti.(EMT),
- SFA Elektronik İç ve Dış Ticaret A.Ş.(SFA),
- Sinyalizasyon Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Sinyalizasyon),
- ULTRA Ulaşım ve Trafik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (ULTRA),
110 - Amber Elektronik İletişim Trafik Eğitim İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş (AMBER),
- Ortana Elektronik Yazılım Taahhüt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Ortana)

hakkında anılan Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına karar vermiştir.

120 Kurul'un 8.1.2004 tarih ve 04-01/11-M sayılı Soruşturma Kararı üzerine, Rekabet Kurumu'nun 20.1.2004 tarih ve 201-210 sayılı yazıları ile toplam 10 teşebbüse, haklarında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açıldığı, Kanun'un 43/2. maddesi uyarınca bildirilmiştir. Taraflar, aynı madde uyarınca ilk yazılı savunmalarını süresi içinde Kurum'a intikal ettirmiştir.

30.4.2004 tarihli Siemens ve ULTRA arasındaki İkale Sözleşmesi ile tarafların 1.10.2003 tarihinde imzalamış oldukları Entegratörlük Sözleşmesi, 5.5.2004 tarihinden geçerli olmak üzere sona erdirilmiştir.

130 16.2.2004 tarihinde Ortana ve Sinyalizasyon arasında imzalanan Protokol ile tarafların 6.3.2003 tarihinde imzalamış oldukları Bayilik Sözleşmesi feshedilmiştir. Aynı tarihte Ortana teminat çeklerini Sinyalizasyona, Sinyalizasyon da çözüm ortağı belgesi ve fiyat listesini Ortana'ya teslim etmiştir.

140 Siemens, Sinyalizasyon ile olan Bayilik Sözleşmesini 9.1.2004 tarihinde tek taraflı olarak feshetmiştir. 29.1.2004 tarihinde Siemens ve Sinyalizasyon arasında imzalanan Protokol ile de Siemens teminat çeklerini Sinyalizasyon'a, Sinyalizasyon da çözüm ortağı belgesi ve son fiyat listesini Siemens'e teslim etmiştir. Ayrıca taraflar, Sinyalizasyon'un üretim hakkına ilişkin Sözleşmenin rekabet yasağı hükmünün uygulanmayacağı konusunda karşılıklı olarak anlaşmaya varmışlardır.

Siemens ayrıca bayilik sözleşmelerinde yer alan 3 yıllık rekabet yasağı hükmünü tadil ederek, hükmün sözleşmeden çıkarıldığını ve rekabet yasağı hükmünün Sözleşmenin süresi boyunca geçerli olacağını tüm bayilerine bildirmiştir.

Rekabet Kurulu tarafından, 2.7.2004 tarih ve 04-44/556-M sayılı karar ile yürütülmekte olan soruşturmanın 8.7.2004 tarihinde sona eren süresinin,

150 4054 sayılı Kanun'un 43/1. maddesi çerçevesinde 8.7.2004 tarihinden itibaren 2 ay uzatılmasında karar verilmiştir.

8.9.2004 tarih ve SR/04-16 sayılı Soruşturma Raporu Kanun'un 45/1. maddesi uyarınca Rekabet Kurulu Üyeleri'ne ve teşebbüslere tebliğ edilmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslerin ikinci yazılı savunmaları süresi içinde Kurum kayıtlarına girmiştir. İlgili teşebbüslerden AMBER adına 2. yazılı savunma yapılmamıştır.

160 Soruşturma Heyeti'nin hazırladığı Ek Yazılı Görüşler hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslere ve Kurul Üyelerine 4054 sayılı Kanun'un 45/2. maddesi uyarınca tebliğ edilmiştir. AMBER adına İkinci Yazılı Savunma yapılmadığı için bu teşebbüse bir Ek Yazılı Görüş gönderilmemiştir.

Hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslerin, Ultra ve SFA'nın haricinde, Ek Yazılı Görüş Cevapları süresi içinde Kurum'a gönderilmiştir.

Hakkında soruşturma yürütülen teşebbüsler, 4054 sayılı Kanun'un 46. maddesi uyarınca sözlü savunma toplantısı yapılmasını talep etmişlerdir. 9.3.2005 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmıştır.

170 Rekabet Kurulu, 10.3.2005 tarihinde, 05-13/156-54 sayı ile nihai kararını vermiştir.

Siemens tarafından Kuruma iletilen ve Kurum kayıtlarına 21.2.2007 tarih ve 1301 sayı ile giren yazıda, Siemens ve bayileri arasındaki bayilik ilişkisinin, 1.11.2006 tarihi itibarıyla sona erdiği ve bu durumun 14.6.2006 tarihinde şifahen, 27.6.2006 tarihinde de Kartal 1. Noterliği vasıtasıyla yazılı olarak bayilere bildirildiği ifade edilmiştir.

180 Gerekçeli kararın taraflara tebliği ertesinde söz konusu teşebbüslerden bir kısmı Danıştay 13. Dairesi'nde karar aleyhine dava açmışlardır. Danıştay 13. Dairesi'nin 14.11.2006 tarih, 2006/673 E., 2006/4331 K. sayılı Kararı ile Siemens Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve 30.1.2007 tarih, 2006/1334 E., 2007/392 K. sayılı Kararı ile de Sintek Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. lehine olacak şekilde, soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılarak oy kullanmasının hukuka aykırı bulunması gerekçesiyle, 10.3.2005 tarih, 05-13/156-54 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nın davacılara ilişkin kısımlarının iptalini hükme bağlamıştır.

190 Bu çerçevede, Kurul'un konu ile ilgili almış olduğu kararın gereği olarak dosya üzerinde yapılan yeniden değerlendirmeler ışığında düzenlenen 21.3.2007 tarih ve 2003-2-86/BN-07-MÇ sayılı Bilgi Notu, 2.4.2007 tarih ve REK.0.06.00.00-110/125 sayılı Başkanlık Önergisi ile Rekabet Kurulu, önaraştırmaya ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, raporlar, Danıştay'ın iptal kararları, dosya münderecatında yer alan tüm bilgi ve belgeleri inceleyerek, 24.4.2007 tarih ve 07-34 sayılı toplantısında nihai kararını vermiştir.

200 13.7.2005 tarih, 25874 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 5388 sayılı “Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun”un 5. maddesinde yer alan “...Soruşturma yapılmasına karar verildiği takdirde Kurul ilgili daire başkanının gözetiminde soruşturmayı yürütecek raportör veya raportörleri belirler.” hükmü uyarınca alınan 13.7.2005 tarih, 05-46/667 sayılı Kurul kararının “ Soruşturma Heyeti Başkanı olarak belirlenmiş bulunan Rekabet Kurulu Üyelerinin söz konusu dosyalara ilişkin nihai kararın alındığı toplantılara katılmaması gerektiğine” ilişkin 3. maddesi doğrultusunda, mevcut soruşturmanın Heyet Başkanlığını yürüten II. Başkan Tuncay SONGÖR nihai karar toplantısına katılmamıştır.

210 **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** Raportörlerce;

1-

A) Siemens’in koordinatörlüğünde oluşturulan Siemens bayilik sistemi ve söz konusu sistem sonrası kamu alımlarında (ihalelerde) gerçekleştirilmiş olan rekabete aykırı eylemler ve ek olarak entegratörlük sözleşmesi ile Ultra’nın da bu sisteme dahil edilmesinin trafik sinyalizasyon pazarında rekabeti sınırlama amaç ve etkileri nedenleriyle,

Siemens San. ve Tic. A.Ş. ve Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.’nin,

- 220
- TKS Trafik Kontrol Sistemleri İnşaat Elektrik Elektronik Sigorta Aracılık Hizmetleri Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.
 - Trasin Elektronik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.
 - EMT Ltd. Şti.
 - SFA Elektronik İç ve Dış Ticaret A.Ş.
 - Sinyalizasyon Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.
 - Ultra Ulaşım ve Trafik San. ve Tic. Ltd. Şti.

ile birlikte 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal ettikleri ve bu nedenle Siemens San. ve Tic. A.Ş. ve Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.’ye Kanun’un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idari para cezası verilmesi gerektiği,

230

B) Amber Elektronik İletişim Trafik Eğitim İnşaat San. ve Tic. A.Ş.’nin tüzel kişi ortakları ile AMBER’in faaliyet alanlarının çakışması ve bu anlamda söz konusu oluşumun koordinasyon doğurucu bir ortak girişim niteliği taşıması nedeniyle,

Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.’nin,

- 240
- TKS Trafik Kontrol Sistemleri İnşaat Elektrik Elektronik Sigorta Aracılık Hizmetleri Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.
 - Trasin Elektronik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.
 - EMT Ltd. Şti.

ile birlikte 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal ettiği ve bu nedenle teşebbüse Kanun’un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idari para cezası verilmesi gerektiği,

2-

250 5388 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan anlaşmalar bakımından bildirim yükümlülüğünün kaldırılmış olması nedeniyle bu konuda karar verilmesine gerek olmadığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İlgili Pazar

I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

260

Siemens ile 6 bayi arasında imzalanmış olan bayilik sözleşmesine konu olan ürün ve sistemlerin listesi, sözleşmenin 2 nolu ekinde yer almaktadır. Ek 2'de, trafik kontrol sistemlerinin kurulmasında gerekli olan çeşitli elektronik cihazlar (yaya sinyal verici, oto sinyal verici, yaya butonu, master ssm vb.), bu cihazların parçaları (halojen ampul, master saat pili vb.), cihazların tamirinde kullanılan diğer cihazlar (master ssm tamiri, master mmi tamiri vb.), elektronik olmayan üniteler (ünite camı, ünite siperlik, ünite gövde vb.) ve bunların parçalarından (ünite cam contası vb.) oluşan çok sayıda ve çeşitte ürün ve sistem sayılmıştır. Çeşitli yazılımların kurulmasını da gerektiren çok çeşitli elektronik ürün ve sistemden ve bunları tamamlayan parçalar ve elektronik olmayan ünitelerden oluşan söz konusu ürün grubuna kısaca "akıllı trafik kontrol ya da yönetim sistemleri" de denilmektedir. Söz konusu ürünlerden oluşan pazar genel olarak trafik sinyalizasyon sistemleri olarak tanımlanabilir.

270

Ortana ile bayiler arasında imzalanmış olan bayilik sözleşmesinde de sözleşme konusu ürünler sözleşmenin 2 nolu ekinde yer almaktadır. Bu ürünler, değişken mesaj işaretleri (VMS), grafik değişken mesaj işaretleri (grafik VMS), değişken trafik işaretleri, doppler radar hız ikaz sistemi ve mobil değişken trafik işaretleri olmak üzere Siemens ile imzalanan bayilik sözleşmesinden farklı ve genel olarak "ledli sistemler" olarak adlandırılan ürünlerden oluşmaktadır. Ledli sistemler, grafiklerin veya yazılı mesajların (harf ve rakam) yer aldığı ışıklı uyarı ve bilgilendirme panolarıdır. Bu ürünlerin Türkiye'deki en önemli üreticisi Ortana'dır.

280

Bu açıklamalar ışığında ilgili ürün pazarları trafik kontrol ünitelerini içeren "trafik sinyalizasyon sistemleri" ve "ledli sistemler"dir.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

290

Şikayet konusu sözleşme ve uygulamalara konu ürünlerin tüm Türkiye sınırları içinde satış ve pazarlamasının olması nedeniyle coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti sınırları" olarak belirlenmiştir.

I.2. Hakkında İşlem Yapılan Taraflar

I.2.1. Siemens Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Siemens)

300 Siemens elektroteknik, elektronik, hassas mekanik, tıp tekniği, ulaşım tekniği, enformasyon, telekomünikasyon, veri ağları, akustik, aydınlatma, su, buhar, rüzgar, güneş, nükleer enerji gibi konularda ve enerji üretimi ve dağıtımı, bina ve endüstri otomasyon sistemleri, elektronik bileşenleri v.b. elektrik ve elektronik ile ilgili teknik alanlarda kullanılan sınai ürünlerin imalatı, imal ettirilmesi, ithalatı, ihracatı, toptan ve perakende ticareti, her türlü pazarlanması, dahili ve harici toptan ticareti ve dağıtımı, bu alanlarda tesislerin kurulması, tasarlanması, işletilmesi, bakımı ve modernizasyonu faaliyetleri ile iştigal etmektedir.

310 Şirket uzun bir süredir sinyal verici (trafik lambası) ve merkezi kontrol sistemleri (lambaların koordinasyonu) konusunda üretim, pazarlama, satış, Ar&Ge ve yazılım geliştirme işleri ile iştigal etmektedir.

I.2.2. SİNTEK Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti. (SİNTEK)

SİNTEK, trafik sinyalizasyonu alanında üretici olarak faaliyet göstermekteyken Kasım 2001 tarihinden itibaren Siemens'in bayisi haline gelen bir teşebbüstür.

I.3. Yapılan Tespitler ve Deliller

I.3.1. Siemens Bayilik Sisteminin ve Bayilik Sözleşmelerinin Değerlendirilmesi

320

Trafik sinyalizasyon ve ledli sistemler pazarlarının en önemli alıcıları Karayolları Genel Müdürlüğü ve belediyelerdir. Müteahhitlere taşeron olarak yapılan işlerin miktarı ise kamu ile karşılaştırıldığında küçük bir tutar oluşturmaktadır. Dolayısıyla söz konusu sistemlerin asıl müşterisi kamu kesimidir. Bu anlamda piyasadaki rekabet de genellikle kamunun alımlarını gerçekleştirdiği ihalelerde ortaya çıkmaktadır.

330 Söz konusu ihalelere bakıldığında, zaman zaman birden fazla ürün ve sistemin bir arada kullanılarak ve gerekli bağlantıların tesis edilerek kavşak, üst geçit, yaya geçidi v.b. projelerin trafik kontrol sistemlerinin bir paket halinde kurulduğu anlaşılmaktadır.

340 Bu anlamda, söz konusu idareler alımları gerçekleştirirken, işlemi yalnızca trafik sinyalizasyon sistemi alımı olarak yapabilecekleri gibi, bir yapım veya müteahhitlik işi içerisinde trafik sinyalizasyon sistemine duyulan ihtiyacın da birlikte karşılanması şeklinde yapabilmektedirler. Bir başka deyişle, örneğin bir tünel veya hemzemin geçit inşası içinde trafik sinyalizasyon sistemlerine de ihtiyaç duyulduğunda, alım işlemi söz konusu ihtiyacı da giderecek şekilde bir bütün olarak karşılanmaktadır. Bu anlamda söz konusu yapım işini üstlenmek isteyen ancak trafik sinyalizasyon ürünlerini üretmeyen teşebbüslerin de, söz konusu ürünleri bir şekilde temin etmeleri gerekmektedir.

Dolayısıyla trafik sinyalizasyon ürünleri ile ilgili alım işlemleri için ihalelere katılan teşebbüsleri iki kategoriye ayırmak mümkündür:

- Trafik sinyalizasyon sistemleri üreticileri,
- Üretici olmamakla birlikte, trafik sinyalizasyon sistemlerini Türkiye’de yerleşik diğer üreticilerden veya ithalat yoluyla temin eden diğer teşebbüsler.

350

İkinci kategoriye giren teşebbüsleri yapım işini üstlenen müteahhitlerden, elektrik işi ile ilgilenen teşebbüslere kadar geniş bir yelpazede konuşlandırmak mümkündür. Söz konusu teşebbüsler açılan ihalelere katılmakta ancak kazanmaları halinde kendi alanları dışındaki trafik sinyalizasyon sistemleri işini ya taşeronlar vasıtası ile ya da doğrudan temin etmek suretiyle gerçekleştirmeye çalışmaktadır. Aslında söz konusu teşebbüslerin trafik sinyalizasyon ürünlerini temin ettikleri kaynaklardan birisi de, birinci kategoride sayılan üreticilerdir.

360

Yukarıda kısaca anlatılmaya çalışılan piyasanın yapısı, Karar’ın devamında Siemens bayilik sisteminin neden rekabete aykırı olarak oluşturulduğunun tespit edilmesi ve amacının ortaya konulması bakımından önem arz etmektedir. Çünkü Siemens, bayilik sistemini oluştururken, bayilerini kendisinin de yer aldığı birinci kategoride yer alan üreticiler arasından seçmiştir. Bu kategoride, ikinci kategoride yer alan teşebbüslerin aksine az sayıda teşebbüs bulunmaktadır. Bir başka deyişle Türkiye’de trafik sinyalizasyon sistemlerini az sayıda teşebbüs üretmektedir. Bu anlamda Siemens tarafından oluşturulan bayilik sistemi ile amaçlanan; esasen üreticilerin bir araya toplanarak rekabetin kısıtlanması ve pazardaki en büyük temin kaynağı haline gelmektir.

370

Dolayısıyla yukarıda yer verilen ayırım nedeniyle, Karar’ın devamında sıkça karşılaşılabilecek olan *rakiplik* kavramı ile trafik sinyalizasyon sistemlerini üreten firmalar arasındaki ilişkilerin kastedildiği anlaşılmaktadır.

Siemens ile bayileri arasında imzalanan bayilik sözleşmelerinin değerlendirilmesine geçmeden önce, bayilik sistemi öncesinde Siemens ve bayileri arasındaki rekabetin ortaya konulması yapılacak olan değerlendirmeler açısından gereklilik arz etmektedir. Bu anlamda yapılacak tespit ve değerlendirmeler bayilik öncesi, bayilik sözleşmeleri ve bayilik sonrası durum olarak üç ana başlık altında ele alınacaktır.

380

1.3.1.1. Bayilik Sistemi Öncesi Durumun Tespiti

Türkiye’de akıllı trafik kontrol sistemlerini az sayıda firma üretmektedir. Siemens’in bayilik teşkilatını oluşturduğu 2001 yılı öncesinde ise soruşturma aşamasında Siemens’in bayileri olan firmaların da bu alanda üretim yaptıkları ve bu bayilerin birbirleri ile ve Siemens ile rekabet halinde oldukları anlaşılmıştır.

390

Bu anlamda Siemens tarafından oluşturulan bayilik sistemi öncesi piyasada üretici veya satıcı olarak yer alan bayilerin, hem Siemens’in hem de

birbirlerinin rakibi oldukları tespiti, yapılacak değerlendirmeler açısından çok önemlidir.

400 Bu bölümde bayilik sözleşmeleri öncesi Siemens ve bayilerin rakip oldukları ve bu anlamda esasen bayilik sözleşmelerinin 4054 Sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında yatay seviyede (rakipler arasında) yapılan bir anlaşma¹ olduğu gösterilecektir.

Yerinde incelemeler esnasında SFA firmasından elde edilen ve aşağıda yer verilen belge, Siemens ve bayilerin bayilik sistemi öncesi rekabet halinde olduklarını gösteren delillerden birisidir. Belge el yazısı ile yazılmıştır.

| |
|---|
| 05/10/1999 |
| 5 Firma katıldı. |
| TEKLİFLER |
| 410 SFA : 290 000 000 000 TL. |
| SİMKO : 325 000 000 000 TL. |
| ULTRA : 313 494 000 000 TL. |
| SİNYALİZASYON : 168 800 000 000 TL. |
| DETAY : 229 000 000 000 TL. |
| Komisyonu havale edildi |
| 420 Simko aldı. |
| SFA, DETAY, SİNYALİZASYON komisyonunda elendi |
| 5/10/1999 |

Görüldüğü üzere, Siemens ile sonradan Siemens'in bayisi olan SFA, Sinyalizasyon ve daha sonra entegratörlük anlaşması imzalanan ULTRA ihalede rekabet halinde fiyatlarını sunmuşlardır.

430 Aşağıda yer verilen tablolarda bulunan ihale bilgileri teşebbüslerin rakipliklerini gösterme amacından ziyade, bayilik öncesi ve bayilik sonrası dönemler arasındaki farkı net bir biçimde ortaya koymak için detaylı bir biçimde oluşturulmuştur. Bu bilgilere göre bayilik öncesi dönemde teşebbüsler farklı bölgelerdeki ihalelere birbirlerine rakip olarak girerlerken, bayilik sonrası dönemlerde bu durum ortadan kalkmıştır. Bayilik sistemi kurulduktan sonra birden fazla bayinin aynı bölgedeki ihalelere girmelerinin altında yatan amaç ise daha ayrıntılı bir şekilde izleyen bölümlerde ele alınacaktır.

Aşağıda yer alan Tablolarda belediye ve karayolları ihaleleri ayrı ayrı gösterilmiştir. Siemens ve bayilerin isimleri büyük harfler ile diğer katılımcıların isimleri ise küçük harfler ile yazılmıştır.

¹ Üretim veya dağıtım zincirinin aynı seviyesinde yer alan teşebbüslerin yapmış oldukları anlaşmalar. Söz konusu anlaşmaların rekabeti sınırlayıcı olup olmadıkları Karar'ın ilerleyen bölümlerinde ele alınmaktadır.

440 Bayilik öncesi ve sonrası dönem, sözleşmelerin imzalandığı 1.11.2001 tarihine göre belirlenmiştir. Ancak bayilik sistemi ile ilgili hazırlıkların, sözleşmenin imzalanması öncesine uzandığı ilgili teşebbüsler arasındaki yazışmalardan anlaşılmaktadır. En az iki sistem üyesinin (Siemens veya bayiler) katıldığı bazı ihaleler aşağıdadır.

Tablo 1: Bayilik sistemi öncesi yapılan bazı belediye ihaleleri

| İşveren | İhale Tarihi | Katılımcılar | Kazanan |
|----------------|--------------|---|--------------------|
| Ankara B.B. | 22.5.2001 | SIEMENS SFA Buharalılar | Buharalılar |
| Ardahan Bel. | 13.7.2001 | SIEMENS TRASİN SİNYALİZASYON SFA | SIEMENS |
| Erzurum B.B. | 3.7.2001 | TKS SFA Buharalılar Odisan | Odisan |
| Kayseri B.B. | 29.5.2001 | TKS SIEMENS SFA Buharalılar Odisan | SIEMENS |
| Kırkpınar Bel. | 15.5.2001 | SFA TKS Odisan | SFA |
| Sapanca Bel. | 6.6.2001 | SFA SİNYALİZASYON İsbak | SFA |
| İzmit B.B. | 29.6.1999 | SİMKO ² SİNYALİZASYON Kubik Nilka Gün.Alk. | SİNYALİZASYON |
| İzmir B.B. | 2.11.2000 | SİMKO ULTRA Yüzey y. Gül-iş Snef | SİMKO |
| Gaziantep Bel. | 16.8.2001 | TRASİN SIEMENS Teknotel | SIEMENS |
| Konya B.B. | 21.12.1999 | SİMKO ULTRA | SİMKO |
| Antalya B.B. | 13.4.1999 | SİMKO SİNYALİZASYON | SİMKO |
| | 13.8.2000 | SİMKO SİNYALİZASYON | SİMKO ³ |
| | 2.8.2001 | SIEMENS SİNYALİZASYON TKS | Ant.Sin. |

² Simko (Siemens) bayilik sözleşmesi öncesi İzmit Belediyesi'nin düzenlemiş olduğu 8 ihalenin 4'üne katılmasına rağmen bayilik sözleşmesi sonrası hiç bir ihaleye iştirak etmemiştir.

³ Bayilik sözleşmeleri öncesi Antalya Belediyesi'nin alımlarının çoğu SİMKO ve Sinyalizasyon tarafından karşılanmıştır.

| | | | |
|-------------------------|------------|--|---------------|
| | | Antalya Sin. | |
| | 1.3.2001 | SIEMENS SİNYALİZASYON ULTRA | SİNYALİZASYON |
| Kayseri B.B. | 29.5.2001 | SIEMENS TKS SFA Buharalılar Akdol-Ortadoğu | Buharalılar |
| Bursa B.B. ⁴ | 5.7.2001 | TKS SİNYALİZASYON Selçuk m. Tgs. | TKS |
| | 9.1.2000 | SİNYALİZASYON SİMKO Selçuk m. Tgs. | Selçuk m. |
| | 7.11.2000 | SİNYALİZASYON TKS Selçuk m. Tgs. | Tgs. |
| Trabzon Bel. | 22.8.2000 | SFA TKS Angira | SFA |
| Bolu Bel. | 14.8.2001 | SFA TKS TRASİN | TKS |
| Denizli Bel. | 7.10.1999 | ULTRA SİMKO İsbak | SİMKO |
| Ankara B.B. | 5.10.1999 | SİNTEK SİMKO | SİMKO |
| | 12.10.1999 | SİMKO SFA SİNYALİZASYON ULTRA Detay | SİMKO |

Tablo 2: Bayilik sistemi öncesi yapılan bazı karayolları ihaleleri

| İşveren | İhale Tarihi | Katılımcılar | Kazanan |
|----------------------|--------------|------------------------------------|---------------|
| TCK 2. Bölge / İzmir | 31.5.2000 | SİMKO ULTRA SİNTEK Göknil | SİNTEK |
| | 28.6.2001 | SİNTEK SİNYALİZASYON SIEMENS | SİNYALİZASYON |
| | 30.10.2001 | SİNYALİZASYON SFA Ortadoğu | Ortadoğu |
| | 30.10.2001 | SİNYALİZASYON SFA Odisan | Odisan |
| | 22.10.2001 | SFA | SFA |

⁴ 1999 yılından bayilik sözleşmesi imzalanan döneme kadar Belediye toplam 12 ihale açmıştır. Sinyalizasyon söz konusu ihalelerin 8 tanesine, TKS 2 tanesine, SFA ve SİMKO (Siemens) 1 tanesine katılmış olmalarına rağmen söz konusu firmalar, bayilik sözleşmesi sonrasında yapılan 2 ihaleye de katılmamışlardır.

| | | | |
|--------------------------|------------|---|---------------|
| | | ULTRA Aysolar | |
| TCK 3. Bölge /Konya | 4.9.2000 | TRASIN SINYALIZASYON | TRASIN |
| | 8.11.2000 | SİNTEK SINYALIZASYON | SINYALIZASYON |
| | 8.7.2001 | TRASIN SİNTEK SINYALIZASYON SIEMENS Buharalılar Ortadoğu | SİNTEK |
| | 8.8.2001 | SİNTEK SINYALIZASYON TRASIN Buharalılar | SİNTEK |
| TCK 4.Bölge/Ankara | 17.6.1999 | EMT ULTRA Buharalılar | Buharalılar |
| | 1.10.1999 | EMT ULTRA Ortana | Ortana |
| | 3.4.2001 | SFA SİNTEK SINYALIZASYON | SİNTEK |
| | 2.3.2001 | SİNTEK SFA ULTRA SINYALIZASYON Buharalılar Ortadoğu | SİNTEK |
| TCK 5. Bölge/ Mersin | 17.12.1999 | SINYALIZASYON SİNTEK TRASIN Tülü Çelebi | TRASIN |
| | 14.6.2000 | SINYALIZASYON Arı | SINYALIZASYON |
| | 6.4.2001 | SINYALIZASYON SİNTEK | SINYALIZASYON |
| | 13.6.2001 | SINYALIZASYON SIEMENS Buharalılar Ortadoğu | SIEMENS |
| TCK 6. Bölge/ Kayseri | 2.12.1999 | SINYALIZASYON TRASIN Zek.Mecan | TRASIN |
| | 11.6.2001 | SIEMENS SINYALIZASYON SİNTEK Buharalılar Nurhat T. | SINYALIZASYON |
| | 10.7.2001 | SIEMENS SINYALIZASYON SİNTEK TRASIN Asmen | TRASIN |
| TCK 7.Bölge/Samsun | 10.9.1999 | TRASIN ULTRA | TRASIN |

| | | | |
|---------------------------|------------|--|---------------|
| | 13.7.2001 | TRASİN SIEMENS SİNYALİZASYON Ada T. Ceysan | SİNYALİZASYON |
| TCK 10. Bölge | 16.6.2000 | TRASİN ULTRA Ortadoğu | Ortadoğu |
| TCK 11. Bölge | 23.6.2000 | SİNYALİZASYON SİNTEK Buharalılar | SİNYALİZASYON |
| TCK 12. Bölge /Erzurum | 7.10.1999 | TRASİN SİNTEK Bay-Müh. Yıl.Dön. M.Seid. G. | TRASİN |
| | 23.5.2001 | TRASİN SİNYALİZASYON SFA Buharalılar Yıl.Dön. Özdemir | Buharalılar |
| TCK 13. Bölge /Antalya | 9.11.1999 | SİNTEK ULTRA | SİNTEK |
| | 19.10.2000 | SİNTEK SİNYALİZASYON Buharalılar ... | SİNYALİZASYON |
| | 17.10.2001 | SİNTEK SIEMENS Ortadoğu | SİNTEK |
| | 17.10.2001 | SİNTEK SIEMENS Ortadoğu | SİNTEK |
| | 17.10.2001 | SİNTEK SIEMENS Ortadoğu | SİNTEK |
| TCK 14. Bölge/Bursa | 6.8.1999 | SİNTEK SİNYALİZASYON | SİNTEK |
| | 22.11.1999 | SİNTEK SİNYALİZASYON | SİNYALİZASYON |
| | 16.9.1999 | SİNTEK SİNYALİZASYON | SİNYALİZASYON |
| | 30.5.2000 | SİNTEK SİNYALİZASYON Ortadoğu | Ortadoğu |
| | 15.6.2001 | SİNTEK SİNYALİZASYON Ortadoğu Selçuk Buharalılar | Buharalılar |
| | 15.6.2001 | SİNTEK SİNYALİZASYON Ortadoğu Selçuk Buharalılar | Ortadoğu |
| TCK 16. Bölge | 22.6.2000 | TRASİN SİNTEK SİNYALİZASYON | TRASİN |

| | | | |
|--|------------|-----------------------------------|--------|
| | | Buharalılar Atılım | |
| | 26.10.2000 | TRASİN SİNTEK SİNYALİZASYON | TRASİN |
| | 5.9.2001 | TRASİN SİNTEK SİNYALİZASYON | TRASİN |

450 Tablolarda yer alan bilgilerden görüldüğü üzere Siemens ve bayileri ile entegratör ULTRA bayilik sistemi öncesinde ihalelerde birçok kez karşı karşıya gelmişlerdir. Bu durumda bayilik sistemi öncesinde Siemens, bayiler ve ULTRA'nın birbirlerine rakip oldukları çok açıktır. Dolayısıyla birbirine rakip olan teşebbüslerin bayilik sözleşmeleri imzalanmadan önce üretimlerini bırakarak pazardaki başka bir teşebbüsün bayisi olmak amacıyla görüşmelerde buldukları, bu çerçevede üretim faaliyetlerini sona erdirdikleri ve zaten az sayıda teşebbüsün yer aldığı ilgili pazardaki yatay rekabeti olumsuz yönde etkileyecek şekilde bayilik sözleşmelerinin yapıldığı görülmektedir. Bu nedenle söz konusu bayilik sözleşmeleri her ne kadar 460 görünürde dikey anlaşma niteliğine büründürülmeye çalışılsa dahi, esas itibarıyla sözleşmeler yatay etkiler içermektedir.

I.3.1.2. Bayilik Sistemi ve Bayilik Sözleşmeleri

I.3.1.2.1. Bayilik Sistemi

470 Bayilik sözleşmelerinde yer alan hükümlere geçmeden önce, Siemens ve bayileri tarafından oluşturulan sistemin rekabeti sınırlayıp sınırlamadığının tespit edilebilmesi bakımından, söz konusu sistemin hangi amaçlar ile oluşturulduğu ve taraflara hangi avantajları sağladığı konularını açıklamak gerekmektedir.

Siemens bayilik sistemi kurulduğu anda trafik sinyalizasyon alanında üretici olarak yer alan önemli büyüklükteki teşebbüsler aşağıdaki tabloda gösterilmektedir. Kamunun yapmış olduğu alımlar incelendiğinde, bu alımlar için aşağıda belirtilen teşebbüslerin yanı sıra başkaca teşebbüslerin de teklif verdikleri görülmektedir. Söz konusu bu teşebbüsler kazandıkları ihalelerde kullanacakları ürünleri yine Türkiye'deki az sayıdaki üreticiden veya yurtdışından temin etmektedirler.

480

| | | |
|--|---|--|
| Siemens ve Bayileri | | Rakipler |
| <ol style="list-style-type: none"> 1. TKS 2. TRASİN 3. SİNTEK 4. EMT 5. SFA 6. SİNYALİZASYON | + | <ol style="list-style-type: none"> 1. İSBAK 2. Buharalılar (Özbest) 3. Tekon 4. Odisan |
| <u>Entegratör</u> <ol style="list-style-type: none"> 7. ULTRA | | |

490

Tablodan da görüleceği üzere, trafik sinyalizasyonu alanında Siemens ve bayileri dışında önemli büyüklükte üretici olarak faaliyet gösteren belli başlı 4 rakip teşebbüs bulunmaktadır.

Dolayısıyla 2001 yılı öncesinde piyasada Siemens ve az sayıda üretici bulunurken, Siemens'in 6 rakibi ile bayilik teşkilatı oluşturması sonrasında, bu sisteme rakip olabilecek, piyasada üretici niteliğini haiz çok az sayıda teşebbüs kalmıştır.

500 Bayilik sözleşmeleri imzalanması öncesinde, Siemens ile bayilik teklifini kabul eden firmalar arasında yapılan toplantının tutanağında yer alan ifadeler esasında bayilik sisteminin hangi amaca yönelik olduğunu anlamak bakımından önemlidir. Söz konusu tutanakta yer alan ifadeler aynen aşağıdaki gibidir:

"1. T.C. Karayollarındaki fiyatlar belirlenene kadar tüm ihale ve satın almalara teşekkür mektubu verilecektir.

510 ***2. T.C. Karayolları birim fiyatları piyasa rayiçlerine ulaştığında tüm bayiler, işleri denk ciro payı sağlayacak şekilde alacaktır. İlk turda belirlenen sıra ile ikinci turda eşitlik sağlamaya yönelik dağılım olacaktır.***

3. T.C. Karayolları 2002 birim fiyatları ilan edildiğinde fiyatların yetersiz olması durumunda ortak karar doğrultusunda davranılacaktır.

...

520 ***6. Bayiler dışında bir başka firmanın işlere teklif vermesi durumunda ihale indirimine Siemens karar verecek, işi olan firmanın ilgili işlerden beklediği kar karşılıklı mutabakat ile Siemens tarafından karşılanacaktır. Böyle bir durumda Siemens satış fiyatının bayi transfer fiyatlarının altına düşmesi halinde bu işe ait %10 ciro payı havuza ayrılmayacaktır.***

530 ***7. Bayiler kendi faaliyet bölgesini bir diğer bayiye kesinlikle devredemez ve kendi bölgesi dışında hiçbir surette faaliyette bulunamaz. Aksi durum Ana Sözleşme koşullarına uymadığı anlamına gelecektir. Bayiler arası uzlaşmazlıklarda Siemens hakem olarak tanımlanmıştır.***

8. Bayi sayısındaki artış, azalış veya ihracına ilişkin karar için 6 bayinin oybirliği esas ve yeterli olacaktır. Oy çokluğu halinde alınan kararı Siemens'in veto etme yetkisi vardır.

9. Oy çokluğu için 7 taraftan en az 4 oy alınması gerek ve şarttır.

540 ***10. Büyük şehirlerde yapılan satışların Siemens ciro toplamı 6'ya bölünerek bayilerin gerçekleştirdiği yıllık cirosuna eklenecektir.***

11. TKS'nin envanterinde bulunan malzeme 5.5 Euro/kg birim fiyatla Siemens tarafından aşağıdaki meblağ baremine ve tekabül eden takvime göre satın alınacaktır."

Bu tutanak 6.9.2001 tarihli olup, Siemens, TKS, TRASİN, SİNTEK, EMT, SFA ve Sinyalizasyon temsilcileri tarafından imzalanmıştır.

24.10.2001 tarihli ve yine imzalı Bayi Toplantı Tutanağı'nda aşağıda yer alan ifadeler bulunmaktadır:

550

" ...

- *Teslim edilen kalıplarla ilgili tutanak yapılması kararlaştırıldı.*

- *Çeklerin sözleşmenin şu maddesine göre alındığı ve 3. şahıslara verilmeyeceği ile ilgili tutanak verileceği kararlaştırıldı.*

...

- *18.2.4. maddesi konuşuldu –maddenin "ortaklık değişiminin simensin aleyhine olması durumunda" diye değiştirilmesi konuşuldu.*

560

- *21 maddenin son kısmı tartışıldı: münhasır lafının kaldırılması istendi daha sonra görüşülecek*

...

- *Tepkiler:*

Manisa : ne farkın vardı da bayi oldun, fiyat yükseldi, ben de Bursadaki adamlardan alırım

Bu benzeri tepkiler herkese geldiği söylendi.

Sonuç olarak sinyal verici fiyatlarının aşağıya çekilmesi istendi.

...

570

- *Geri sayıcının fiyatı konuşuldu ve 240 euro ya içinin verilebileceği konuşuldu, kötü ledle yapılanında 165 euro olarak söylendi.*

...

- *İstanbul'da alınacak işlerde Siemens alacak ve %10 nunu potaya atacak.*

...

- *1 Kasım'a kadar tüm bayiler ellerindeki işleri ekteki tutanakla belirttiler bundan sonraki işleri kesinlikle sözleşmedeki şartlar dahilinde yapılacağı söylendi.*

...

580

- *Yürüyen yaya için iyi ledli olarak 225 euro, diğer ledle 160 euro + %10 karı+ gövde fiyatı olarak belirlendi*

...

- *Altyapı işleri ile ilgili ortak taşeronlar oluşturulmaya çalışılacak*

- ***Karayolları işlerinin nasıl yürüyeceği tekrar konuşuldu:***

Karayolları işleri büyükşehirler kapsamında değerlendirilecek yani malzemeler ihale bedelinin %20 altına verilecek, altyapı işleri ise karı potaya kalacak maliyet hesabı için ortak karar verilip belirlenecek

590

Karayollarından alınan işler ortak potada sayılacak ve herkese eşit kota olarak dağılacak.

...
- Liste fiyatına 200 lük ünitelerde %35 yapıldığı söylenmiştir. Ancak parça kalemlerde daha düşük fiyat istendi.

...
- **Bayilerin verdiği tüm tekliflerin bir örneği denolu Siemens faksına çekilecektir. Bu tekliflerin alınma yüzdeleride belirtilecektir.**

600

...”

TKS’de yerinde inceleme esnasında elde edilen ve bayilik sözleşmesinin imzalanmasından önce gerçekleştirilen bir toplantıya ait olduğu anlaşılan imzasız belgede yer alan aşağıdaki ifadeler de bayilik sistemini anlamak bakımından önemlidir:

“ Yapılan Toplantılarda Uzlaşılan Konular ve Sözleşmeye Ek Koşullar:

1. **TC Karayolları Bölgelerinde fiyatlar netleşene kadar tüm ihale ve satın almalara teşekkür teklifi verilecektir.**

610

2. **TC Karayolları birim fiyatları istediğimiz noktaya geldiğinde çıkan tüm işler sekiz (8) firma arasında eşit paylaşılacaktır. Merkezi alım olması durumunda Büyükşehirlere uygulanan havuz sistemi uygulanacaktır.**

3. **TC Karayolları 2002 birim fiyatları ilan edildiğinde ihaleli müteahhit ve taşeron ihalelerinde birim fiyatlarda %100, satınalma işlerinde %30 kar marjı sağlanacaktır.**

620

...

7. **Büyükşehirlerde yapılacak ihale ve satınalmalarda ortak 1 nolu havuz oluşturulacak, bu havuzdaki kar oranı %30’un altında olmayacaktır.**

8. **Diğer tüm işlerde %10 oranında 2 nolu ortak havuz oluşturulacaktır.**

9. **Siemens’in trafik sistemlerinin temsilcileri, sözleşmede adı geçen 8 firma dışında başka firma olmayacaktır. 9. Firma için oybirliği ile karar alınacaktır. (Sözleşmedeki “inhisari olmayan” ibaresi çıkarılacaktır.”**

630

10. **Taraflar dışında bir başka firmanın işlere teklif vermesi durumunda ihale indirimine Siemens karar verecek, işi alan firmanın ilgili işlerden beklediği kar Siemens tarafından karşılanacaktır.**

...
15. **1 Kasım 2001 tarihinde firmalar tarafından beyan edilecek stoktaki malzemeler için Siemens firmalara, maliyet + %25 kar =malzeme fiyatı tutarını peşin olarak ödeyecektir.**

640

16. Sözleşmeyi fesh etmek 1+8 firmanın oyçokluğu ile olacaktır. Bunun dışında Siemens herhangi bir nedenle (oy çokluğu ile haklı nedenler dışında) sözleşmeyi fesh etmesi durumunda 500.000 USD'yi firmaya ödeyecektir.

17. Büyükşehirlerdeki UTC işlerinde %10 kar payı 2 nolu havuza aktarılacaktır.

650 18. Diğer şehirlerdeki UTC işlerinde Bölgede çalışan firma ile iş, ortak yapılacak ve bölgede çalışan firmaya %20 kar payı aktarılacaktır.

19. Her firmaya Siemens tarafından kalıp bedelleri, işçi tazminatları ve geçiş dönemindeki cari harcamalar karşılığı 250.000 DM nakit ödeme yapılacaktır.

...
Not: 1 nolu havuz %30
2 nolu havuz %10 oranındadır.”

660 Yukarıda yer alan belgelerdeki ifadelerden teşebbüslerin kendi aralarındaki rekabete son vererek kamu alımlarında ortak hareket etmeye ve dolayısı ile rekabeti ortadan kaldırarak kazançlarını ençoklamaya çalıştıkları anlaşılmaktadır.

Sonuçta taraflar arasında yapılan görüşmeler ve uzlaşılan konular dahilinde Siemens ve 6 firma arasında 1.11.2001 tarihinde bayilik sözleşmesi imzalanmıştır.

Oluşturulan bayilik sistemi konusunda tarafların yerinde inceleme esnasında Raportörlere yapmış oldukları açıklamalar aşağıdaki gibidir:

670 **EMT:** “Bayilik sistemi 2001 yılı başlarında oluşturulmuştur. Bayilik konusu ürünlerde ihaleye Siemens markası ile girmenin avantajı sözkonusu olduğu için bayi olmak bizim açımızdan avantajlı olmuştur. Bayi olduğumuz zaman Siemens bayilerin üretim araçlarını satın alarak bedelini tarafımıza ödemiştir.”

680 **SFA:** “2000-2001 tarihi itibariyle Iskra Distribütörü olarak ve kendi ürünlerimiz ile faaliyette bulunmaktaydık. Bu dönemde Siemens de rakip olarak bizim karşımızda ihalelere girmekteydi. 2001 yılında ise Siemens bize ve diğer bazı firmalara bayilik teklif etmiştir. Biz de bu bayiliği kabul ettik.”

690 **SİNTEK :** “24.10.2001 tarihi öncesinde trafik sinyalizasyonları ile ilgili olarak faaliyette bulunan ve bu alanda ihalelere katılan ve yukarıda açık adları belirtilen “TKS”, “TRASİN”, “SİNTEK”, “EMT”, “SFA” ve “Sinyalizasyon” adlı şirketler, SIEMENS’in teklifi üzerine SIEMENS bayisi haline gelmeyi kabul etmişlerdir ve buna ilişkin bir bayilik sözleşmesi imzalanmıştır. ... Daha önceden taşeron firmalar aracılığıyla bu işi yapmaya çalışan Siemens bu aşamadan sonra biz bayileri aracılığıyla bu işi yapmaya başlamıştır. Bu çerçevede daha önce üretim yapan ya da

bu malzemeleri diğer üreticilerden temin eden firmalar fiili olarak işin üretim kısmından çekilerek Siemens bayisi olarak faaliyete devam etmişlerdir.”

SİNYALİZASYON: “Ülkenin içinde bulunan krizden kurtulabilmek ve en az zararla çıkmak amacı ile imalatımızı 2001 yılında durdurduk. Çünkü dövizdeki %60 lara varan artış yüzünden firmamızın batışını önlemek istedik. Alman Siemens firmasıyla üretim hakkımızı devir sözleşmesi yapıp en az zararla çıkmayı düşündük.”

700

TKS: “01.11.2001 tarihinde Siemens ile çalışmaya başladık. Çalışma teklifi Siemens’ten geldi. O güne kadar pazarda bayilik sistemi yoktu. Daha önce, 13.11.1998’den beri, üretici olarak faaliyet göstermekteydik. ... Siemens tek tek firmalarla bağlantı kurarak sistemi oluşturuldu. Firma sayısı az olduğu için firmaları belirlemek sorun olmamıştır. ... Pazarda Siemens’in üstünlüğü olduğunu söyleyebiliriz. Yaklaşık 35 yıldır Türkiye pazarında faaliyet göstermektedir. Daha önce kendi adına ihalelere katılıyordu. Biz bu ihalelere Siemens’e rakip olarak giriyorduk.”

710

TRASİN: “1 Kasım 2001 tarihine kadar üretim yapan bir firma oldukları, Türkiye’de sinyalizasyon konusunda idarelere sunulan ürün ve hizmetlerin kalite standardını yükseltmek amacıyla üretimi tamamen bırakıp, Siemens firmasının Türkiye’de ürettiği ürünlerin ülke genelinde satışı ve dağıtımını yapmak üzere bayilik sözleşmesinin imzalandığı ... Şirketin üretimde bulunduğu dönemde ürettiği ürünler ile Siemens bayisi olarak satışını yaptığı ürünlerin benzer ürünler olduğu.”

720

SIEMENS: “Bayilik sistemi 2000 yılı sonu ve 2001 yılı başlarında meydana getirilmiştir. Genel anlamda müşterilerimizin belediyeler olması tüm Türkiye çapında belediye sayısı düşünüldüğünde satışların merkezden kontrolü ve ihalelerin takip edilmesi zor olduğundan bayilik sistemi oluşturulmuştur. Bayilerin seçiminde ise bu iş ile iştigal eden kimselerin tercih edilmesi uygun görülmüştür. Dolayısı ile daha önce aynı konularda üretim yapan kişiler bayi olarak seçilmiş, sözkonusu bayiler üretim faaliyetlerini bırakarak yalnızca tarafımızdan tedarik edilen malların satışı ile ilgilenmeye başlamışlardır.

730

...
Zaten bayilik sisteminin temel amaçlarından biri bayiler arasında daha önce yaşanan çekişme ya da toplanarak beraber fiyatları belirlemek gibi konuların önüne de geçilmesidir. Kurulan sistem sonrası bayilerimize bir standart gelmesi bu yolla sağlanmaktadır.”

Görüldüğü üzere Siemens’in teklifini kabul eden 6 rakip teşebbüs ile bir bayilik sözleşmesi imzalanmıştır. Bayilik sözleşmeleri ile hem Siemens ile bayilerin arasındaki hem de bayilerin kendi aralarındaki rekabet ortadan kaldırılmıştır.

I.3.1.2.2. Bayilik Sözleşmeleri

740

Tarafların bir önceki bölümde yer verilen toplantı tutanaklarına yansıyan iradeleri, 1.11.2001 tarihinde bayilik sözleşmesi adı altında resmîyet

kazanmıştır.

Soruşturma konusu açısından bayilik sözleşmelerinin öne çıkan maddeleri aşağıdaki başlıklar halinde toplanabilir:

- Münhasır bölge tahsisi
- Bayilerin üretim araçlarının devri ve bunun karşılığında Siemens tarafından bayilere yapılan ödeme
- Bayilerin alım taahhütleri ve Siemens'e verilen teminat çekleri
- 750 - Rekabet yasağı
- Fiyat ile ilgili hükümler ve havuz uygulaması.

Yukarıda yer alan konu başlıklarına bir bütün olarak bakıldığında; bayilerin üretim araçlarını devretmeleri ve rekabet yasağı karşılığında; hem münhasır bayiliğe hem de Siemens tarafından yapılan ödemelere hak kazandıkları anlaşılmaktadır. Ancak bayilerin bunların karşılığında yıllık olarak Siemens'e belirli bir alım taahhüdünde buldukları ve bunun karşılığında karşı tarafa teminat verdikleri de görülmektedir.

760 **A. Münhasır Bölge Tahsisi**

Bayilik sözleşmeleri ile önceden birbirlerine ve Siemens'e rakip olan 6 teşebbüs, kendilerine tahsis edilen bölgelerde münhasır bayi olarak belirlenmişlerdir. Bayilik Sözleşmesinin konusu, Sözleşme ekinde belirtilen ürünlerin bayiye tahsis edilen bölgelerde bayi tarafından satışdır. Siemens, Sözleşmenin 1.2. maddesi uyarınca "sözleşme bölgesi içinde başka bir firmaya bayilik vermeyecektir" ve "bölgelere direkt satış yapmayacaktır".

770 Siemens'in her bayi ile imzalamış olduğu sözleşmelerin ekinde bayilere tahsis edilmiş bölgeler bulunmaktadır. Bölge tahsisi yapılırken her bayiye iki tane büyükşehir verilmiştir. Bu bilgilere göre her bayinin sorumluluğu altındaki bölgeler aşağıda belirtilmiştir. Bayilerin sorumluluğu altında olan bu illerden ilk iki tanesi bayilere tahsis edilen büyükşehirlerdir.

Bayilere bölgeleri tahsis edilirken İstanbul tahsis dışı bırakılmıştır. Bunun nedeni ise İstanbul'da İSBAK gibi güçlü bir rakibin olması ve belediyenin bir çok ihalesini İSBAK'ın almasıdır.

780

EMT

1. GAZİANTEP
2. ESKİŞEHİR
3. Ağrı
4. Amasya
5. Burdur
6. Çorum
7. Gümüşhane
8. İçel
9. Muğla
10. Muş
11. Zonguldak
- 790 12. Kastamonu
13. Karabük

SFA

1. İZMİR
2. KOCAELİ
3. Bingöl
4. Bitlis
5. Çankırı
6. Edirne
7. Edirne
8. Erzincan
9. Erzurum
10. Karaman
11. Nevşehir
12. Trabzon
13. Elazığ
14. Niğde

SİNTEK

1. KONYA
2. ANTALYA
3. Bilecik
4. Denizli
5. Giresun
6. Hakkari
7. Isparta
8. Kırklareli
9. Şirnak
10. Yozgat
11. Osmaniye
12. Mardin

SİNYALİZASYON

1. ADANA
2. SAMSUN
3. Adıyaman
4. Aydın
5. Bayburt
6. Çanakkale
7. Siirt
8. Şanlıurfa
9. Tekirdağ
10. Tunceli
11. Uşak
12. Sinop
13. Bolu

TKS

1. ANKARA
2. DİYARBAKIR
3. Afyon
4. Aksaray
5. Batman
6. Düzce
7. Iğdır
8. Kırıkkale
9. Kütahya
10. Manisa
11. Sakarya
12. Kahramanmaraş
13. Kırşehir
14. Ordu

TRASİN

1. KAYSERİ
2. BURSA
3. Ardahan
4. Bartın
5. Hatay
6. Kilis
7. Malatya
8. Rize
9. Sivas
10. Tokat
11. Van
12. Kars
13. Artvin
14. Yalova

800

10.12.2001 tarihli ve Siemens ve 6 bayi tarafından imzalanan bayi toplantı tutanağında şu ifadeler yer almaktadır:

“ ...

810

İŞ BEYANLARI

*Yürümekte olan eldeki ve ayrıca taahhüt altındaki işlerin haricinde kavşak yapıldığı belgelenirse SIEMENS’çe sözleşmenin ilgili hükümlerinin yerine getirileceği bildirildi. **Bölgelerdeki iş ayırımına kesinlikle uyulması gerektiği görüşüldü. Güven ortamının gerekliliğinin ve öneminin üstünde duruldu.***

ELDE KALAN MALLAR

820

*Önceki toplantılarda bayilerce verilen taahhüdü altındaki iş listeleriyle ilgili bu işlerin yapımında kullanılacak ve kullanılmış malzemelerin SIEMENS’e belgeleriyle bildirileceği karara bağlandı ve **bu bildirilen listeler dışında bayilerin kendi bölgeleri dışında iş yapamayacağı tekrar dile getirildi.***

...”

Yapılan yerinde incelemelerde, Raportörlere, Siemens yetkilileri tarafından bayilik sisteminin oluşumu şu şekilde ifade edilmiştir:

830

“... Bayilik sistemi oluşturulurken her bayi için kura ile bir bölge belirlenmiştir. Bölgelerdeki şehirler ise daha önce A,B gibi kategorize edilmiş oldukları için bayi bazında belirli bir eşitliğin sağlanılmasına çalışılmıştır. Sistem ayrıca dönüşümlü olarak işleyecektir.”

SİNTEK’te yerinde incelemeler esnasında elde edilen F.ÜRKMEZ (Siemens) tarafından bayilere gönderilen “yeni bölgeler” konulu 3.6.2003 tarihli elektronik postanın ekinde Türkiye haritası üzerinde bölgeler gösterilmektedir.

840

Görüldüğü üzere münhasır bayilik sistemi ile sözleşme öncesinde birbirine rakip olan teşebbüsler arasında coğrafi pazar paylaşımı yapılmış, münhasır bayiliğin dönüşümlü olması ile bayiler arasında bir eşitlik sağlanmaya çalışılmıştır.

B. Üretim Araçlarının Devri ve Siemens Tarafından Bayilere Yapılan Ödeme

850 Sözleşmenin en önemli noktalarından birisi daha önceden Siemens'e üretim anlamında rakip olan şu andaki bayilerin, ellerinde bulunan üretim araçlarını Siemens'e devretmeleridir. Siemens bu devir nedeniyle bayilere 125.000 EURO ödemeği taahhüt etmiştir.

Sözleşmenin 1.5. maddesi şu şekildedir:

860 *“1.5. İşbu Sözleşme'nin akdedilmesi ile BAYİ, Sözleşme'ye konu ürün ve sistemlerle ilgili olarak elinde bulundurduğu tüm üretim araçlarını kullanmayı durduracak ve söz konusu üretim araçlarını sözleşmenin imza tarihinden itibaren 10 gün içerisinde SIEMENS'e devredecektir.”*

27.12.2001 tarihinde Siemens ve bayiler arasında Ek Protokol imzalanmıştır. Ek Protokol ile Sözleşmenin yukarıda yer verilen 1.5. maddesi tadil edilmiş ve Siemens'in bayilere, bayilerin üretim araçlarını kullanılamaz hale getirmeleri karşılığında ödeyeceği 125.000 EURO'nun ödenmesine ilişkin usuller belirlenmiştir.

Ek Protokol'ün ilgili hükümleri aşağıdaki gibidir:

870 “ ...

1. 01 Kasım 2001 tarihli Bayilik Sözleşmesinin 1.5 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

*“İşbu Sözleşme'nin akdedilmesi ile BAYİ, Sözleşmeye konu ürün ve sistemlerle ilgili olarak elinde bulundurduğu tüm üretim araçlarını kullanmayı derhal durduracak ve söz konusu üretim araçlarını, Sözleşme'nin imza tarihinden itibaren 10 gün içinde SIEMENS'in gözetiminde **kullanılamaz hale getirecektir.**”*

880 2. Faturaların tanzim ve ödeme takvimi ekli tablodaki gibi değiştirilmiştir.

3. BAYİ tarafından düzenlenecek faturaların açıklamasına “SIEMENS Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile imzalanan 01 Kasım 2001 tarihli sözleşmeye istinaden” yazılacak olup,ibaresi eklenecektir.

...”

890 10.12.2001 tarihli ve Siemens ve 6 bayi tarafından imzalanan bayi toplantı tutanağında şu ifadeler yer almaktadır:

“ ...

ÖDEMELER

900 *Simens A.Ş.’nin bayilere sözleşme gereği yapacağı ödemelerle ilgili tablo ekte sunulmuştur. Bayilerin bu ödemeye karşı keseceği faturaların tek bir fatura olarak (70.000 euro) 2.1.2002 de TL bazında kesilmesi kararlaştırıldı. Ödemelerin ilki 15.01.2002 tarihinde 15.000 Euro olarak, diğerleri her ayın son Salı günü yapılacaktır. Tüm ödemeler, ödeme tarihindeki TCMB Döviz Satış kurundan ödenecektir.*

19.2.2002 tarihinde toplam 70.000 euro’nun %18 KDV’si bir seferde fatura tarihindeki kur üzerinden TL bazında ödenecektir.

910 *Fatura açıklamasında “SIEMENS A.Ş. ile imzalanan üretim faaliyetinin terkedilmesine ilişkin-tarih/-sayılı sözleşmeye istinaden” şeklinde yazılması istendi Mali ve hukuksal açıdan böyle yazılması gerektiği ifade edildi. “Üretim faaliyetinin terkedilmesi” ifadesinin bayilerin imajını zedeleyici olduğu bayilerce dile getirildi. Bu ifadenin fatura açıklamasında yer alıp almayacağı konusu, SIEMENS’çe mali müşavirlere danışılarak bayilere bildirilecektir.*

Sözleşmenin 1.5 maddesindeki ifadenin “devredilecek” yerine “kullanılmaz hale getirilecektir” şeklinde değiştirilmesi kararlaştırılmıştır.

Değişiklikleri içeren bir zeyilname hazırlanacaktır...”

920 *Sonuçta, üretim araçlarının devri ile Siemens ve bayileri arasındaki rekabet tamamen ortadan kaldırılmıştır. Bu durumun potansiyel rekabet üzerindeki etkilerinin yanı sıra, zaten 3 yıllık rekabet yasağı hükmü ile potansiyel rekabet olabildiğince ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır.*

C. Bayilerin Alım Taahhütleri ve Siemens’e Verilen Teminat Çekleri

Sözleşmenin “Hedef Ciro ve Teminatlar” başlıklı 3. maddesi ile Sözleşmenin Ekleri ile Ek Protokol, bayilerin alım yükümlülükleri⁵ ile beraber bayiler tarafından SIEMENS’e verilen teminat çeklerinin⁶ durumunu düzenlemektedir.

930 *10.12.2001 tarihli ve Siemens ve 6 bayi imzalı bayi toplantı tutanağında şu ifadeler yer almaktadır:*

“ ...

ÇEK

⁵ Bayilerin 2003 yılı alım taahhütleri 350.000 Euro’dur.

⁶ Teminat çekleri başlangıçta 100.000 Euro veya 200 milyar TL olarak belirlenmiş ve ilgili tutarın her yıl DİE enflasyon oranında artırılması hükme bağlanmıştır.

940 *Bayilerce verilmiş çeklerin SIEMENS'in muhasebe prosedürü gereği bankaya verildiği dile getirildi Bayiler bu durumun çeklerin takasa verildiği anlamına geldiğini söylediler. Bu konu çalışılacak ortak bir banka belirlenerek aşılımaya çalışılacaktır. ...”*

Üretim araçlarının devri ile Siemens, bayisi olan teşebbüslerin rekabetinden tamamen kurtulmuş olduğu gibi, alım taahhütleri ile de söz konusu bayilerin kendisinden mal tedarik etmesini de güvence altına almıştır.

D. Rekabet Yasağı

Sözleşme ile bayilere bayilik süresince ve daha da önemlisi bayilik sonrasında 3 yıllık bir rekabet yasağı⁷ getirilmiştir:

950

“ 11. Rekabet Yasağı

11.1 BAYİ, SIEMENS'in yazılı izni olmaksızın;

11.1.1. Sözleşme'ye konu ürün ve sistemleri veya bunların parçalarını kendi başına değiştiremez,

960

11.1.2. Sözleşme'ye konu ürün ve sistemlerle veya bunların parçalarıyla –doğrudan veya dolaylı- rekabet eden orijinal veya taklit ürünleri satamaz, üretmez, satımına aracılık edemez, bunlarla rekabet edemez ve pazarlayamaz,

11.1.3. Sözleşmeye konu ürün ve sistemlerle beraber kullanılan veya onlara monte edilebilen veya eklenebilen ürünleri, direk ve trafik levhaları hariç, üretmez ve satamaz,

970

11.1.4. Sözleşme'ye konu ürün ve sistemlerle iştirak edecek şekilde ayrı bir şirket kuramaz, bu ürün ve sistemlerle iştirak eden mevcut şirketlere ortak olamaz. BAYİ şirket yapısında meydana gelecek pay sahibi değişikliklerini en geç 1 (bir) hafta içerisinde SIEMENS'e bildirecektir.

980

11.2. 11. madde hükümleri, işbu Sözleşme'nin SIEMENS tarafından haklı nedenle feshi durumunda da Sözleşme'nin sona ermesinden itibaren 3 (üç) yıl süre ile geçerliliğini muhafaza edecektir.”

Siemens, rekabet yasağı hükmü ile, bayiliklik sözleşmeleri bittikten 3 yıl sonra dahi bayilerin potansiyel rekabetini ortadan kaldırmayı amaçlamıştır.

⁷ Sözleşmenin 11.1.4. numaralı bu hükmü soruşturma sürecinde “rekabet yasağı sözleşme süresince” olacak şekilde değiştirilmiştir.

E. Fiyat ile İlgili Hükümler ve Havuz Uygulaması

Sözleşmenin “Sözleşme Yapma” maddesi fiyatlar ile ilgili hükümleri düzenlemektedir.

990 Madde metninde ;

“...Sözleşme konusu olan ürün ve sistemlere esas teşkil edecek fiyatlar BAYİ'nin SIEMENS'ten aldığı geçerli fiyat listelerindeki fiyatlardır...”

ifadelerinin devamında ;

1000 *“SIEMENS, BAYİ'ye tavsiye ettiği son müşteri satış fiyatlarını verecektir. Ancak, BAYİ kendi satış fiyatlarını belirlemekle serbesttir. BAYİ fiyatlarını diğer rakiplerin fiyatları ile rekabet edebilir ve pazar tarafından kabul edilebilir olmasını garanti edebilecek şekilde hareket etmelidir...”*

ifadelerine yer verilmiştir.

Sözleşmenin Ek 2'sinde ise, sözleşme konusu ürünler sayılarak karşısında “*bayi fiyatı (euro) ve liste fiyatı*” ibareleri yer almakta bir başka deyişle aynı ürün için iki ayrı fiyat belirtilmektedir.

Sözleşme ekinin ilgili bölümleri aşağıdaki gibidir:

1010

| Ana Birim | Bayi Fiyatı | Liste Fiyatı |
|--------------------------|-------------|--------------|
| Master 4 gr basic dedek. | (.....) | (.....) |
| Master 4 gr compact | (.....) | (.....) |
| | | |

İlk bakışta yukarıda yer alan tablodaki fiyatlardan;

- Bayi fiyatını, Siemens'in bayiye ürün satış fiyatı,
- Liste fiyatını, Siemens'in bayinin nihai kullanıcı ürün satış fiyatı tavsiyesi

olarak algılamak mümkündür.

1020 Ancak yerinde incelemelerde elde edilen belgelerde yer alan bayi fiyatı ve liste fiyatı gibi kavramların kullanılarak söz konusu fiyatlar üzerinden “havuzlara” kaynak ayrılması, konuyu karmaşık hale getirmektedir.

Söz konusu belgelerden anlaşıldığı kadarıyla en az 2 tip havuz oluşturulmaktadır:

- 1 no'lu havuz: Belediye ve Karayolları ihalelerinden elde edilen gelirlerin belirli bir oranının aktarıldığı havuz.
- 2 no'lu havuz: Hedef ciro ve prim havuzu.

1030

Metinlerden görüleceği üzere, 1'nolu havuzun amacı bayiler arasında gerçekleştirilen bölge dağılımında kaynaklanabilecek eşitsizliklerin bertaraf edilebilmesi amacıyla ortak bir havuz oluşturmak, ikinci havuzun amacı ise bayileri daha fazla teşvik etmek amacıyla prim sistemi oluşturmaktadır.

Daha önce de yer verildiği üzere, Siemens yetkilileri tarafından bayilik sisteminin oluşumu şu şekilde ifade edilmiştir:

1040 *"...Bayilik sistemi oluşturulurken her bayi için kura ile bir bölge belirlenmiştir. Bölgelerdeki şehirler ise daha önce A, B gibi kategorize edilmiş oldukları için bayi bazında belirli bir eşitliğin sağlanmasına çalışılmıştır. Sistem ayrıca dönüşümlü olarak işleyecektir."*

Havuz uygulaması gibi bir konunun tartışılması ve uygulamaya konulmaya çalışılması dahi, esasen bayilik sisteminin kurulabilmesi ve devamı açısından ortak çıkarılardan bütün sistem üyelerinin faydalanabilmesinin önemini ortaya koymaktadır. Bir başka deyişle sistemin devamı ancak tüm üyelerin menfaatinin devamı ile mümkündür. Bilindiği gibi bu tür yaklaşımlar rekabeti bozucu nitelikler taşıyan anlaşmaların en önemli özelliklerindedir.

Havuz uygulaması ve münhasır bayi bölgelerinin dönüşümlü olarak belirlenmesi gibi uygulamalar, herhangi normal bayilik uygulamalarının dışında; kurulan sistemin bozulmaması, bayilerin sistemi sabote etmemesi gibi nedenler ile bayilerin payını eşitlemeyi amaçlayan davranışlardır.

Bunun dışında fiyatlar konusunda ise Siemens'in merkezi bir yönlendirmesinden bahsetmek mümkündür.

1060 **F. Sözleşme Hükümlerinin Değerlendirilmesi**

Siemens ve bayileri arasında imzalanan sözleşmeye, özellikle yukarıda yer verilen hükümler açısından bir bütün olarak bakmak gerekmektedir. Bayilik sözleşmeleri öncesinde tarafların uzlaştıkları konular esasen sistemin neyi amaçlayarak kurulduğunu çok açık bir biçimde ortaya koymaktadır.

1070 - *Bayilik sözleşmeleri birbirine rakip olan teşebbüsler arasında yapılmıştır:* Bayilik sistemi ile daha önce rekabet halinde olan teşebbüsler birbirleri ile rekabet etmek yerine bir bayilik sistemi oluşturarak Siemens'in bayisi konumuna gelmişler, münhasır bayi uygulaması ile sözkonusu bayilerin kendi aralarındaki rekabet de sona erdirilmiştir. Bunun dışında bayilik sözleşmesinin rekabet yasağı hükmü gereğince bayiler ile Siemens arasındaki rekabet de sonlandırılmıştır. Bu anlamda sözleşme ile hem bayiler ile Siemens, hem de bayilerin kendi aralarındaki rekabet sona erdirilerek ilgili pazarın önemli bir kısmında rekabet ortadan kalkmıştır.

1080 - *Sistemin merkezinde Siemens bulunmaktadır:* Siemens bayilik sözleşmeleri hem bayilerin rekabetini ortadan kaldırmış hem de bayilerin kendisinden mal temin etmelerini garanti altına almıştır. Sözleşme maddeleri ve uygulamalara birlikte bakıldığında, Siemens'in bayileri merkezden çok sıkı bir biçimde kontrol ettiği görülmektedir. Hatta prim

sistemi için getirilen havuz uygulamasındaki paralar dahi, bayilerin toplam ciroları üzerinden belirli oranda kesilen paralardan oluşturulmaktadır.

- *Bayilerin ödülü de rekabetin sınırlandırılmasıdır:* Bayiler üretim araçlarının devri ile Siemens'ten para almaya hak kazanmışlar, münhasır bayilik sistemi ile de kendilerine ait "izole" bölgelerde rekabetin sınırlandırılmasından olabildiğince faydalanmaya çalışmışlardır.
- 1090 - *Sistem bayilik sisteminden daha çok rakipler arasında yapılan ve rekabetin yatay kısıtlanması sonucunu doğuran özellikler ve etkiler taşımaktadır:* Bayilik sözleşmelerinde yer alan hükümlere ve uygulamalara bakıldığında esasen oluşturulanın yalnızca bir bayilik sistemi olmadığı çok rahat bir biçimde görülmektedir. Rekabeti sınırlayıcı anlaşmaların da özelliklerinden olan rekabet yasağı, pazar paylaşımı, havuz uygulaması, üretim araçlarının devri gibi hükümler bahsi geçen bayilik sözleşmelerinin de en önemli konularını oluşturmaktadır.

1.3.1.3. Bayilik Sistemi Sonrası Durumun Tespiti

1100 Kararın daha önceki bölümlerinde değinildiği üzere, bayilik sistemi kurulması öncesinde hem Siemens hem de soruşturma aşamasında bayilik ağı içerisinde bulunan 6 teşebbüs bir çok ihalede birbirlerine rakip teklifler sunmuşlardır.

1110 Ancak bayilik sözleşmesi ile her bayiye münhasır bölgeler tahsis edilmiştir. Bir başka deyişle o bölgede Siemens ürünlerinin satışı (buna o bölgedeki belediyeler ve karayolları tarafından açılacak ihaleler de dahil olmak üzere) yalnızca bölge sahibi bayi tarafından gerçekleştirilecektir. Bu durum sözleşmeyle teminat altına alınmış ve fiilen bir çok kere de uygulanmıştır.

Ancak sözleşmenin söz konusu şartına rağmen bayiler birçok kez, sözleşme hükümleri uyarınca mal satmalarının yasak olduğu bölgelerdeki ihalelere katılarak teklif vermişlerdir. Bu durum ilk bakışta ilgili pazarda rekabetçi bir ortamın var olduğu şeklinde yorumlanabilir. Ancak bu ihalelerde de sistem içerisinde yer alan teşebbüsler arasında en iyi teklif bölge sahibine aittir.⁸

1120 Bayilerin esasen mal satmalarının yasak olduğu bir bölgedeki ihalelere teklif vermelerinin sebebi Siemens bayilik sisteminin oluşturulması ile aynıdır: Rekabetin ortadan kaldırılarak bütün ihalelerin olabildiğince sistemde yer alan teşebbüslerin kazanmasını sağlamak konusundaki ortak çıkar.

Bu durumda her bayi kendi bölgesindeki ihaleyi kazanma konusunda en yüksek şansa ulaşmayı hedeflemiştir. Kazanılan her ihalenin Siemens açısından daha fazla ürün satışı anlamına geldiği ise açıktır.

Bu çerçevede Siemens tarafından oluşturulan bayilik sistemi temel olarak iki konuda rekabeti ihlal etmektedir:

⁸ Az sayıdaki istisnaya Karar içerisinde yer verilecektir.

- 1130 1- Siemens de dahil olmak üzere, rakip durumundaki teşebbüslerin bayilik ve münhasır bölge tahsisi sonucu aralarındaki rekabetten vazgeçmelerine yol açan bayilik sözleşmeleri,
- 2- Bayilik sözleşmelerindeki satış yasağına rağmen münhasır bölgeler dışındaki ihalelere de danışıklı teklifler verilmesi suretiyle ihalelerin bölge bayisi veya sistemde yer alanlar tarafından kazanılmasını sağlamak.

1140 Görüldüğü üzere bayilik sisteminin temel amacı ve sonucu; piyasadaki rekabetin sonlandırılarak, sistem üyelerinin karlarının ençoklaştırmaya çalışmasıdır.

Bayilik sistemi bu konuda bayilere iki şekilde yardımcı olmaktadır:

- 1150 - Birincisi sistemde yer alanlara maksimum getiri sağlamak bakımından her bayiye münhasır bölgeler tahsis edilerek o bölgeler açısından risk olabildiğince azaltılmışken; ikinci olarak diğer rekabet unsurlarını kontrol edebilmek, mevzuat engellerini aşabilmek veya rekabet yaşandığı görüntüsünü sağlamak amacıyla da bayiler bölge dışındaki ihaleler için danışıklı teklifler vermişlerdir.
- Bu anlamda esasen oluşturulan bayilik sistemi ile genel olarak piyasada mal satma biçimi olan kamu ihalelerinde rekabet ortadan kaldırılmaktadır.

1.3.1.3.1. Münhasır Bölge Tahsisi

1160 Bayilik sözleşmelerinin 1.2. maddesi tüm bayilere münhasır bir bölge tahsis etmektedir. Buna ek olarak sözleşmeler öncesinde yapılan yazılı mutabakatta da bayilerin kendi faaliyet bölgesini bir diğer bayiye kesinlikle devredemeyeceği ve kendi bölgesi dışında hiçbir surette faaliyette bulunamayacağı ifadeleri yer almaktadır.

Her bir bayiye münhasır bölge tahsis edilmesi nedeniyle, bayiler bayilik sistemi öncesindeki piyasa yapısına göre rekabetin daha az yaşandığı ortamlarda ihalelere girebilme şansını elde etmişlerdir. (Bu durum tabiidir ki ayrıca sistem dışında kalan firmaların ihalelere katılıp katılmaması ile de bağlantılıdır.)

1170 Kararın yukarıda yer alan bölümlerinde bayilik sistemi öncesinde karayolları ve belediye ihalelerinde Siemens ve bayilerin rekabet içinde oldukları bir başka deyişle birbirlerine rakip oldukları açıkça gösterilmiştir. Bu bölümde ise -tam tersine- daha önce rekabet içinde olan Siemens ve bayilerin, bayilik sistemi sonrasında, münhasır bölge paylaşımı ile rekabeti nasıl ortadan kaldırdıkları tespit edilecektir.

Aşağıda yer alan ihale örneklerinde görüldüğü üzere, *bir bölgedeki ihaleye ister sadece bölge sahibi isterse birden fazla bayi katılsın, ihaleleri sistem içerisinden genellikle bölge sahibi kazanmaktadır. Bu durumun tesadüf sonucu olmadığı açıktır.* Bölge sahibi bayi dışındaki bayilerin kazanmayı bir

1180 türlü başaramadıkları ihalelere neden katıldığı ise Kararda “Danışıklı Tekliflerin” anlatıldığı bölümde ortaya konulacaktır.

Aşağıdaki Tablolarda en az bir sistem üyesinin yer aldığı ihalelere yer verilmiştir.

Tablo 3: Bayilik sistemi sonrası yapılan bazı belediye ihaleleri

| İşveren | İhale Tarihi | Katılımcılar | Kazanan | Bölge Sahibi ⁹ |
|-------------------|-------------------------|--------------------------------------|---------|---------------------------|
| Diyarbakır B.Bel. | 6.8.2003 | TKS | TKS | TKS |
| Edirne Bel. | 16.5.2002 | SFA | SFA | SFA |
| | 16.5.2002 ¹⁰ | SFA | SFA | |
| Gebze Bel. | 17.10.2002 | SFA İsbak | SFA | SFA |
| İzmir B.Bel. | 3.9.2002 | SFA TKS | SFA | SFA |
| Malatya Bel. | 3.1.2002 | TRASİN EMT | TRASİN | TRASİN |
| | 8.10.2002 | TRASİN EMT SİNYALİZYON | TRASİN | |
| | 27.5.2003 | TRASİN SİNYALİZYON Best | TRASİN | |
| | 12.6.2003 | TRASİN SİNYALİZYON Best | TRASİN | |
| | 24.7.2003 | TRASİN SİNYALİZYON Best | TRASİN | |
| | 27.5.2003 | TRASİN SİNYALİZYON EMT | TRASİN | |
| | 5.9.2003 | TRASİN SİNYALİZYON EMT Best | TRASİN | |
| | 5.9.2003 | TRASİN SİNYALİZYON EMT Best | TRASİN | |
| | 2.12.2003 | TRASİN SİNYALİZYON Best | TRASİN | |
| | 10.12.2003 | TRASİN EMT Best | TRASİN | |
| | 19.12.2003 | TRASİN EMT Best | TRASİN | |
| Sivas Bel. | 2.7.2002 | TRASİN SİNYALİZYON EMT | TRASİN | TRASİN |
| | 29.7.2002 | TRASİN SİNYALİZYON | TRASİN | |

⁹ Siemens bayilik sisteminde bölgenin kime ait olduğu. Bayilik sözleşmeleri 1.10.2001 tarihinde imzalanmıştır.

¹⁰ Kararda tek bir idarenin aynı tarihli görülen ihaleleri farklı ihalelerdir.

| | | | | |
|-----------------|------------|--|----------------------------|----------------------|
| | | EMT | | |
| | 20.11.2002 | TRASIN SİNYALİZYON EMT | TRASIN | |
| | 20.1.2003 | TRASIN SİNYALİZYON EMT | TRASIN | |
| | 19.2.2003 | TRASIN SİNYALİZYON EMT | TRASIN | |
| İzmir B.Bel. | 29.8.2002 | SFA TKS SİNTEK | SFA | SFA |
| İzmit B.Bel. | 2.10.2003 | SFA TKS Seda Kaya | Kaya | SFA ¹¹ |
| Gaziantep Bel. | 17.2.2002 | TRASIN TKS EMT | EMT | EMT |
| | 19.11.2002 | TRASIN TKS EMT | EMT | |
| | 18.6.2003 | TRASIN EMT Trafik Market | EMT | |
| Konya B.Bel. | 9.4.2002 | SİNTEK SFA | SİNTEK | SİNTEK ¹² |
| Antalya B.Bel. | 14.4.2002 | SİNTEK SİNYALİZASYON ULTRA Ant. T. Sin. | Ant. T. Sin. ¹³ | SİNTEK |
| | 28.2.2002 | SİNTEK SİNYALİZASYON ULTRA Ant. T. Sin. | Ant. T. Sin. | |
| | 10.10.2002 | SİNTEK ULTRA Tgs | Tgs | |
| Diyarbakır Bel. | 6.8.2003 | TKS | TKS ¹⁴ | TKS |
| Kayseri B.Bel. | 20.11.2003 | TRASIN ULTRA Özbest Teknopol Anadol E. | TRASIN /Özbest | TRASIN |
| Bursa B.Bel. | 4.6.2003 | TRASIN Öztay | TRASIN | TRASIN |
| | 25.7.2002 | EMT ¹⁵ Tgs Özbest | Özbest | |

¹¹ Bayilik sözleşmesi sonrası İzmir Belediyesi'nin açmış olduğu toplam 13 ihalenin 7'sine bayilerden yalnızca SFA katılmıştır. Yalnızca bir ihaleye TKS de teklif vermiş olmasına rağmen teklifi SFA'dan daha yüksektir. Söz konusu ihaleyi SFA da kazanamamıştır.

¹² Sintek, bayilik sözleşmeleri sonrası Konya Belediyesi'nin düzenlemiş olduğu diğer 7 ihalenin 6'sına katılmış ancak sadece 1 tanesini kazanabilmiştir. Söz konusu ihalelerin hiçbirine diğer bayiler teklif vermemişlerdir.

¹³ Antalya Belediyesinin yapmış olduğu ihalelerin birçoğunu yerel firmalar kazanmıştır.

¹⁴ İhaleye sadece TKS katılmıştır. Şirketin vermiş olduğu bedel yaklaşık 497 milyar TL. dir.

| | | | | |
|--------------|------------|---|---------|-----|
| | 4.12.2001 | TRASİN Ortadoğu | TRASİN | |
| Trabzon Bel. | 13.12.2001 | SFA TKS ULTRA Yeni Akabe | SFA | SFA |
| | 4.7.2002 | SFA TKS SİNYALİZASYON | SFA | |
| | 20.2.2002 | SFA TKS Seç Oto. | SFA | |
| Ankara B.B. | 30.10.2003 | TKS | TKS | TKS |
| | 26.8.2003 | TKS Trafik Market | TKS | |
| | 20.8.2002 | EMT ¹⁶ SIEMENS ULTRA ¹⁷ Anfa ¹⁸ | Anfa | |
| | 10.6.2002 | SIEMENS TKS ¹⁹ ULTRA Anfa | SIEMENS | |
| | 10.1.2002 | SIEMENS SFA ²⁰ Özbest Afif Anfa | Anfa | |

Tablo 4: Bayilik sistemi sonrası yapılan bazı karayolları ihaleleri

| İşveren | İhale Tarihi | Katılımcılar | Kazanan | Bölge Sahibi ²¹ |
|---------------------|--------------|--|--------------|----------------------------|
| TCK 2. Bölge /İzmir | 2.11.2001 | SFA ULTRA Aysolar | SFA | SFA |
| | 27.5.2002 | SFA ULTRA Ortadoğu | Ortadoğu | |
| | 15.8.2003 | SFA-Özgürler Satra Seltra | SFA-Özgürler | |
| | 27.10.2003 | SFA Aysolar Özcan K. Ulukar Trafik M. Sun Power | Aysolar | |
| | 3.11.2003 | SFA Aysolar | Aysolar | |
| | 20.11.2003 | SFA | İPTAL | |

¹⁵ Bölge sahibi TRASİN ihaleye katılmamıştır.

¹⁶ Teknik şartnamede istenilen temel özellikleri taşımadığı için ihale dışı bırakılmıştır.

¹⁷ Teknik şartnamede istenilen temel özellikleri taşımadığı için ihale dışı bırakılmıştır.

¹⁸ Anfa Ankara Altınpark İşletmeleri Ltd.Şti.

¹⁹ Teknik şartnamede istenilen temel özellikleri taşımadığı için ihale dışı bırakılmıştır.

²⁰ İhale dışı bırakılmıştır.

²¹ Siemens bayilik sisteminde bölgenin kime ait olduğu. Bayilik sözleşmeleri 1 Kasım 2001 de imzalanmıştır.

| | | | | | |
|-------------------------------------|----------|---|---|---------------|---------------|
| | | ULTRA Odisan | | | |
| TCK Bölge/Konya | 3. | 8.7.2002 | SFA ²² SİNTEK ULTRA Mah.Ek.. Ermak Özbest | Özbest | SİNTEK |
| | | 10.7.2002 | SIEMENS ²³ ULTRA Mah.Ek. Ermak | SIEMENS | |
| | | 22.10.2003 | SİNTEK Özc.Kam. Teknopol | SİNTEK | |
| TCK /Ankara | 4. Bölge | 13.11.2002 (Ank-Bolu- Esk-K.kale) | TKS SFA ULTRA | TKS | TKS |
| | | 20.6.2003 | TKS-Ortana ULTRA C.Albayrak | TKS-Ortana | |
| | | 8.10.2003 (Delice Ayrım, Güdül.....) | TKS SFA TRASİN Ortana | TKS | |
| | | 9.10.2003 (Mah-Ayr. Kazan.....) | TKS SFA TRASİN Ortana | TKS | |
| TCK /KAYSERİ | 6. Bölge | 15.7.2003 | TRASİN Özbest Ortadoğu | Ortadoğu | TRASİN |
| | | 15.10.2003 | EMT ²⁴ Uzman | EMT | |
| TCK 7.Bölge/Samsun | | 12.8.2002 | SİNYALİZASYON EMT Başkent | SİNYALİZASYON | SİNYALİZASYON |
| TCK 8.Bölge/Elazığ ²⁵ | | 5.12.2001 | SİNYALİZASYON Nurhat | Nurhat | SİNYALİZASYON |
| | | 30.9.2003 | SİNYALİZASYON Ortadoğu Teknopol Özbest Özcan Kam. | Ortadoğu | |
| TCK 10. Bölge | | 30.10.2003 | SFA Özbest | SFA | SFA |
| TCK 11. Bölge | | 23.8.2002 | SİNYALİZASYON Arma Süretli Ortadoğu Aker | Süretli | SİNYALİZASYON |
| | | 18.7.2003 | SİNYALİZASYON TKS | SİNYALİZASYON | |

²² Bu ihaleyi her ne kadar Sintek kazanamamış dahi olsa teklifi SFA'dan daha düşüktür.

²³ Siemens'in kazandığı bu ihaleye Sintek katılmamıştır.

²⁴ Bölge TRASİN'in olmasına rağmen, TRASİN ihaleye katılmamıştır.

²⁵ Elazığ Karayolları ihaleleri açısından Sinyalizasyon, Belediye ihaleleri açısından SFA'nın bölgesi içinde yer almaktadır.

| | | | | |
|------------------------|------------|---|----------------------|--------|
| TCK 12. Bölge /Erzurum | 3.7.2003 | SFA Özbest M.Ak.Ers. H.Ser.Kas. | M.Ak.Ers. | SFA |
| | 22.10.2003 | EMT ²⁶ Özbest | Özbest | |
| TCK 13. Bölge /Antalya | 14.8.2002 | SİNTEK ULTRA | ULTRA | SİNTEK |
| | 14.8.2002 | SİNTEK ULTRA | SİNTEK | SİNTEK |
| | 10.01.2003 | SİNTEK ULTRA Ortadoğu Özbest Aksel | SİNTEK | |
| | 10.01.2003 | SİNTEK ULTRA Ortadoğu Özbest Aksel | Ortadoğu | |
| | 10.01.2003 | SİNTEK ULTRA Ortadoğu Özbest Aksel | ULTRA | |
| | 10.01.2003 | SİNTEK ULTRA Ortadoğu Özbest Aksel | Özbest | |
| TCK 14. Bölge/Bursa | 22.11.2001 | TRASİN Ortadoğu | Ortadoğu | TRASİN |
| | 15.10.2002 | TRASİN | TRASİN | |
| | 3.9.2003 | TRASİN TEKON Özbest | Tekon | |
| TCK 16. Bölge | 18.9.2003 | TRASİN SİNTEK Tekon Teknopol Özbest | SİNTEK ²⁷ | |
| | 14.11.2003 | TRASİN ULTRA | ULTRA | |

1190 Görüldüğü üzere, ihalelere ya bölge sahibi bayi sistem içerisindeki tek aday olarak katılmakta ya da birden fazla sistem üyesinin ihaleye katılarak bölge sahibi bayinin ihaleyi almasına yardımcı olunmaktadır.

1.3.1.3.2. Havuz Sistemi ve Fiyat Tespiti

Sözleşmenin “Sözleşme Yapma” başlıklı 10. maddesi fiyatlar ile ilgili hükümleri düzenlemektedir.

²⁶ SFA'nın bölgesindeki ihaleye SFA katılmamıştır.

²⁷ Bu ihale bölge sahibinin katılıp sistemdeki başka bir bayinin aldığı tek örnektir. İhaleyi kazanan SİNTEK taşeron olarak TRASİN ile anlaşmıştır. Bu konu Kararın H.3.1.3.3. numaralı bölümünde “Danışıklı Teklifler” başlığı altında daha detaylı olarak ele alınmıştır.

Madde metninde;

1200

“...Sözleşme konusu olan ürün ve sistemlere esas teşkil edecek fiyatlar BAYİ'nin SIEMENS'ten aldığı geçerli fiyat listelerindeki fiyatlardır...”

ifadesi yer almakta ve devamında da;

1210

“SIEMENS, BAYİ'ye tavsiye ettiği son müşteri satış fiyatlarını verecektir. Ancak, BAYİ kendi satış fiyatlarını belirlemekle serbesttir. BAYİ fiyatlarını diğer rakiplerin fiyatları ile rekabet edebilir ve pazar tarafından kabul edilebilir olmasını garanti edebilecek şekilde hareket etmelidir...”

ifadelerine yer verilmektedir.

Sözleşmenin 2 numaralı Ekinde ise, sözleşme konusu ürünler sayılarak karşısında “*bayi fiyatı (euro) ve liste fiyatı*” ibareleri yer almakta bir başka deyişle aynı ürün için iki ayrı fiyat belirtilmektedir.

Sözleşme ekinin ilgili bölümleri aşağıdaki gibidir:

| Ana Birim | Bayi Fiyatı (Euro) | Liste Fiyatı (Euro) |
|--------------------------|--------------------|---------------------|
| Master 4 gr basic dedek. | (.....) | (.....) |
| Master 4 gr compact | (.....) | (.....) |
| | | |

1220

Yukarıda yer alan tablodaki fiyatlardan;

- Bayi fiyatının, Siemens'in bayiye uyguladığı ürün satış fiyatı,
- Liste fiyatının, Siemens'in bayiye tavsiye ettiği nihai kullanıcı ürün satış fiyatı

olduğu anlaşılmaktadır.

1230

Ancak yerinde incelemelerde elde edilen belgelerde yer alan bayi fiyatı ve liste fiyatı gibi kavramlar kullanılarak söz konusu fiyatlar üzerinden “havuzlara” kaynak ayrılması konunun incelenmesini zorunlu hale getirmiştir.

Söz konusu belgelerden anlaşıldığı kadarıyla 2 tip havuz bulunmaktadır:

- 1 no'lu havuz: Belediye ve Karayolları ihalelerinden elde edilen gelirlerin belirli bir oranının aktarıldığı havuzu ifade etmektedir.
- 2 no'lu havuz: Hedef ciro ve prim havuzunu ifade etmektedir.

1240

1'nolu havuzun amacı bayiler arasında gerçekleştirilen bölge dağılımında kaynaklanabilecek eşitsizliklerin bertaraf edilebilmesi amacıyla ortak bir havuz oluşturmak ve sistem karını olabildiğince eşitlemek, ikinci havuzun amacı ise bayileri daha fazla satış hacmine teşvik etmek amacıyla prim sistemi oluşturmaktır.

25.9.2001 tarihli ve Siemens, TKS, TRASİN, SİNTEK, EMT, SFA ve Sinyalizasyon imzalı tutanakta aşağıda yer alan ifadelere yer verilmiştir:

“ ...

- 1250 1. **TC Karayolları Bölge Müdürlükleri ve Sözleşme kapsamında Büyükşehir kategorisinde bulunan illerde Siemens Bayiye keseceği faturayı liste fiyatı üzerinden düzenleyecek, *liste fiyatı ile bayi fiyatı arasındaki tutar havuza aktarılacaktır.***
...”

24.10.2001 tarihli ve imzalı Bayi Toplantı Tutanağında aşağıda yer alan ifadeler bulunmaktadır:

“ ...

- 1260 - **Geri sayıcının fiyatı konuşuldu ve 240 euro ya içinin verilebileceği konuşuldu, kötü ledle yapılanın da 165 euro olarak söylendi. ...**

...
- **Karayolları işlerinin nasıl yürüyeceği tekrar konuşuldu:**

Karayolları işleri büyükşehirler kapsamında değerlendirilecek yani malzemeler ihale bedelinin %20 altına verilecek, *altyapı işleri ise karı potaya kalacak maliyet hesabı için ortak karar verilip belirlenecek*

- 1270 **Karayollarından alınan işler ortak potada sayılacak ve herkese eşit kota olarak dağılacak.**

...
- **Liste fiyatına 200 lük ünitelerde %35 yapıldığı söylenmiştir. Ancak parça kalemlerde daha düşük fiyat istendi.**

....”

10.12.2001 tarihli ve Siemens ve 6 bayi imzalı bayi toplantı tutanağında şu ifadeler yer almaktadır:

- 1280 “ ...

ORTAK BÖLGELERDE HESAP ÇIKARILMASI

Karı potaya konulacak bölgelerde kar hesabının nasıl yapılacağı konuşuldu. Ortak bölgelerde alınacak işlerin sözleşme gereği maliyet dışında kalan karının potaya atılması gerektiği bir kez daha dile getirildi. Bu işlerle ilgili maliyet hesabının nasıl yapılacağı konuşuldu. Maliyetin belirlenmesindeki yöntemin Bayındırlık fiyatından belli bir indirim yapılması olabileceği konuşuldu.

- 1290 ...”

TKS'de yerinde inceleme esnasında elde edilen ve sözleşme imzalanması öncesi bir toplantıya ait olduğu düşünülen imzasız belgede yer alan aşağıdaki ifadeler de son derece çarpıcıdır:

“ Yapılan Toplantılarda Uzlaşılan Konular ve Sözleşmeye Ek Koşullar:

...

1300

2. TC Karayolları birim fiyatları istediğimiz noktaya geldiğinde çıkan tüm işler sekiz (8) firma arasında eşit paylaşılacaktır. Merkezi alım olması durumunda Büyükşehirlere uygulanan havuz sistemi uygulanacaktır.

3.TC Karayolları 2002 birim fiyatları ilan edildiğinde ihaleli müteahhit ve taşeron ihalelerinde birim fiyatlarda %100, satınalma işlerinde %30 kar marjı sağlanacaktır.

...

1310

7. Büyükşehirlerde yapılacak ihale ve satınalmalarda ortak 1 nolu havuz oluşturulacak, bu havuzdaki kar oranı %30'un altında olmayacaktır.

8.Diğer tüm işlerde %10 oranında 2 nolu ortak havuz oluşturulacaktır.

...

17. Büyükşehirlerdeki UTC işlerinde %10 kar payı 2 nolu havuza aktarılacaktır.

18. Diğer şehirlerdeki UTC işlerinde Bölgede çalışan firma ile iş, ortak yapılacak ve bölgede çalışan firmaya %20 kar payı aktarılacaktır.

...

1320

Not: 1 nolu havuz %30
2 nolu havuz %10 oranındadır.”

Siemens'te yerinde inceleme esnasında elde edilen 3.1.2002 tarihli, Toplantı Notu konulu şirket içi elektronik postada aşağıda yer alan ifadeler bulunmaktadır:

“ ...

1330

- Ortak olan bölgelerde hesap yapma yönteminin aşağıdaki şekilde olması gerektiği görüşüldü:

Sadece malzeme alımı işlerinde Siemens'in söz konusu bayisine alınan işin keşfinden %20 sini masraf karşılığı vermesini geri kalan miktar ile bayi fiyatı arasındaki farkı (var ise) potaya ayırması istendi. Bu konu ile ilgili Siemens'in görüşü Bayilere iletilecek...

Ortak bölgelerdeki altyapı işleri 2001 yılındaki düşük fiyatlar nedeniyle bu sene işi alan bayiler tarafından halledilecek ve bunlarla ilgili bir hesaplama yapılmayacaktır.

1340

Altyapı işleri 2002 yılı fiyatları belli olduktan sonra tekrar görüşülecek, ancak altyapı işleri ile ilgili ortak taşeronlar oluşturulacak ve bu işler belirli bir kavşak başı birim fiyat ile bu taşerona verilecek.

...

- Bayilerin kendi bölgeleri dışında yaptığı satışların kontrol edilmesi ve önlenmesi Siemens'ten istendi. Bununla ilgili fatura kontrol çalışması yapılacak.

..."

1350

Siemens'te yerinde incelemeler esnasında elde edilen 20.12.2001 tarihli şirket içi elektronik postadaki ifadeler aşağıdaki gibidir:

"Bayiler organizasyonu nedeniyle iki tip sipariş oluşmaktadır:

1- Normal bayi fiyatına göre açılan siparişler:

1360

Bu siparişlerde bayi fiyatı sabittir. Maliyetlerde tedarikçilerden gelecek fiyatlar değişmedikçe daha önce verilen ekteki file gereği bellidir. ... Ancak bu sene potaya atılmayacak olan %10 ortak kar seneye atılacaktır. ... Bu gönderdiğim toplantıdan sonra geçerli fiyatlardır. Siparişlerin tarihlerine göre geçerli fiyatlara göre kalkülasyon yapılmalıdır.

2- Zararına alınan işler:

1370

Bu siparişlerde sözleşme gereği Simko onayı çerçevesinde bayilerin zararına aldığı işlerdir ve simko malzemeyi alınan keşif birim fiyatlardan %20 indirimle bayiye satmaktadır. Bu tip işlerde bayiler işi zararına aldığıının belgeleri ile birlikte siparışı tarafımıza vermektedirler. ..."

Siemens'te yerinde incelemeler esnasında elde edilen 14.1.2002 tarihli şirket içi elektronik postadaki ifadeler ise aşağıdaki gibidir:

"Potaya girecek olan iller Sözleşme ekinde belirtilen şehirler ve Karayollarıdır.

Bu kapsamda 3 türlü sipariş olacaktır:

1380

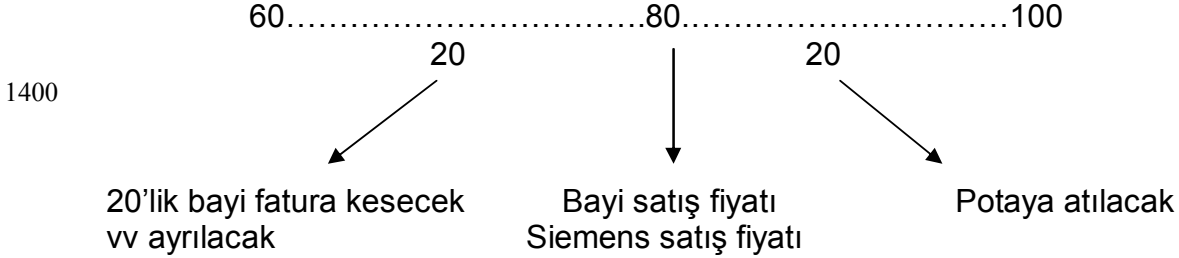
1- Zararına alınan siparişler. Bunlar listede gösterilen bayi fiyatlarının altına alınmış işleri (Siemens oluru ile) kapsamakta olup, Siemens bayinin satmış olduğu fiyattan %20 indirimle bayilere vereceği siparişlerdir.

1390

2- Bayi fiyatı ile liste fiyatı arasındaki siparişlerdir. Burada Siemens bayinin müşterisine satmış olduğu fiyattan Bayiye satış yapacak olup, aradaki fark potaya atılacaktır. Bu potada toplanan bedeller 3 ayda bir bayilere fatura karşılığında ödenecektir. (Bayiler toplam potada toplanan bedelin 1/6'sı oranında fatura keseceklerdir. ...)

3- *Liste fiyatında üstündeki siparişler. Siemens bayiye liste fiyatından fatura kesecektir. Liste fiyatı ile bayi fiyatı arasındaki fark gene potaya atılacaktır. ...”*

Aynı metin üzerinde el yazısı ile verilen örnek aynen aşağıdaki gibidir:



1410 Yukarıda yer verilen bilgilerden anlaşıldığı üzere; havuz uygulaması, sistemin kuruluğu anında sistemde yer alan bayilerin gelirleri arasında oluşabilecek olası farklılıkları ortadan kaldırmak amacıyla oluşturulmuştur. Bilindiği gibi sistem içerisinde her bayiye bir bölge tahsis edilmiş ve sistemin dönüşümlü olması kararlaştırılmıştır. Ancak yine de bazı bölgelerde çok fazla ve bazı bölgelerde çok az ihaleye çıkılması ve bayilerin gelirlerinde farklılıklar oluşması olasılığı karşısında; her bayinin kendisine düşen bölgeye rıza göstermesi bir diğer deyişle bayiler arasında oluşacak gelir farklılıklarını ortadan kaldırmak ve hem sistemin oluşumu hem de sistemin devamını sağlamak bakımından havuz sistemine ayrıca ihtiyaç duyulmuştur.

1420 Bayilik sistemi ile fiyatların yükselmiş olduğu konusundaki müşteri (Siemens veya bayilerden ürün alıp bunları satan diğer teşebbüslerin) şikayetlerine Kararın H.3.1.2.1. numaralı bölümünde yer verilmişti. Yukarıda yer verilen belgelerdeki ifadelerden bayilerin fiyatlar konusunda aralarında müzakerelerde bulunmalarının yanısıra Siemens'inde birçok konuda ve özellikle fiyatlar ve kar paylaşımı ile ilgili olarak merkezi yönlendirmede bulunduğu görülmektedir.

Dolayısı ile sistemin temel amacının; ihalelerin sistem içerisindeki firmalar tarafından, rekabetin sınırlandırılması yolu ile en iyi fiyat ile kazanılmasını ve bunun sistem üyeleri arasında paylaşımını sağlamak olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

1430 **I.3.1.3.3. Siemens'in Merkezi Koordinasyonu ve Danışıklı Teklifler**

Bayilik sistemi ile esasen her bayinin kendisine tahsis edilen bölgelerdeki ihalelere katılması esası benimsenmiş ve bu durum sözleşme ile hüküm altına alınmıştır. Bayilik sistemi içerisinde yasaklanmış olmasına rağmen zaman zaman bayilerin kendi bölgeleri dışındaki yerler için de teklif verdikleri görülmektedir. Ancak istisnalar dışında bayiler kendi bölgeleri dışındaki yerlerdeki ihaleleri kazanamamıştır.

1440 Bayilik sistemi ile yasaklanmış olmasına rağmen bayiler neden kendi bölgeleri dışındaki yerler için teklif vermektedir? Bu sorunun olası cevapları aşağıdadır:

- Bayinin kendisine tahsis edilen bölgelerdeki ihalelere katılma yeterliğine sahip olmadığı bir durumda, ihalenin sistem içerisinde kalması için bayi ağı içindeki başka bir bayinin o ihaleye teklif verdiği durumlar,
- Bir ihaleye bayilik sistemi dışında yer alan yani rakip olan bir firmanın da teklif verdiği durumlarda, birden fazla bayinin birlikte danışıklı teklifler vererek yine ihalenin sistem içerisinde kalmasının sağlanması durumu,
- İhaleye sistem dışından rakip bir teklif verilmese dahi, ihalede rekabet yaşadığı görüntüsü vermek veya mevzuat engellerini bu yolla aşmak amacıyla²⁸ danışıklı tekliflerin verilerek ihalelerin alınması durumu.

Daha önce de belirtildiği üzere bayilik sistemi ile esas olarak amaçlanan 7 firma arasındaki rekabetin sonlandırılarak ihalelerin sistem içerisindeki firmalar tarafından kazanılmasıdır.

A. Merkezi Koordinasyon

Sözleşmenin 2.3. maddesine göre bayiler “Sözleşme kapsamındaki ürün ve sistemlerle ilgili resmi ihalelere SIEMENS’e danışarak teklif vereceklerdir.”

Ayrıca, daha önce de belirtildiği gibi her ne kadar bayilerin kendi fiyatlarını belirleme serbestisi bulursa dahi rekabetçi bir ihalede fiyatın düşürülmesi gerektiği durumlarda Siemens’in onayı ile fiyatlar düşürülebilmektedir. Bu konuya yönelik olarak TKS’nin yerinde incelemeler esnasında Raportörlere yapmış olduğu açıklamalar aşağıdaki gibidir:

“İhalelere TKS teklif vermektedir. Tekliflerimizde Siemens ürünleri kullandığımız, onun bayisi olduğumuz belgelenmektedir. İhalelerde vereceğimiz tekliflerin fiyatlarını kendimiz belirliyoruz. Ürünün fiyatları zaten ürün fiyat listesinde belirlenmiştir. Ancak ihalenin türüne göre, (pazarlık usulünde örneğin) fiyatı düşürmek gerekebilir. Bu durumda Siemens’i arayıp şu fiyata indirebilir miyiz diye sorarız. Ancak sonuçta Siemens’i aldığımız ihaleler ilgilendirmez, kar zarar bize aittir.”

Bu gibi durumlar bayilik ağının oluşturulması aşamasında da gündeme gelmiştir. 25.9.2001 tarihli toplantıya ilişkin tutanakta şu ifadeler yer almaktadır:

“... ”

2. Zararına alınan işlerde Siemens kendi sağladığı malzemeler için indirimli keşif bedelleri üzerinden %20 indirimle malzeme temin edecektir. Ancak bu işler için Siemens mutabakatının alınması şarttır.

3. Büyükşehir kategorisinde bulunmayan şehirlerdeki merkezi sistem işleri SIEMENS tarafından alınacak ve o bölge Bayisi Siemens’in

²⁸ Örneğin, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu pazarlık usulünde en az 3 katılımcı gereklidir.

taşeronu olarak çalışacaktır. SIEMENS merkezi sistem fatura bedeli üzerinden %20 oranındaki tutarı BAYİ'ye ayrıca ödeyecektir.

1490

4. Bölge Bayi TCK işlerinden birini yapamayacağını belirtirse SIEMENS hangi Bayinin işi yapacağına karar verecektir.
..."

Kendi bölgesinde yer alan bir ihaleye teklif verme konusunda yeterliliğe sahip olmayan bayinin bölgesinde diğer bir bayi Siemens'in onayını alarak teklif verebilmektedir. Konuyla ilgili EMT tarafından yerinde incelemeler esnasında Raportörlere yapılan açıklamalar aşağıdaki gibidir:

1500

"Sözleşme gereği bayiler birbirlerinin bölgesindeki ihalelere teklif vermemektedirler. Ancak örneğin bir bayi teklif verme yeterliliğine sahip değilse Siemens'in onayı alınarak bölge dışına da teklif verilebilir. Buna örnek olarak Erzurum, İzmir ihalesini gösterebilirim."

6.9.2001 tarihli Siemens ve bayiler imzalı tutanaktaki ifadeler aşağıdadır:

"....

1510

5. Bayiler dışında bir başka firmanın işlere teklif vermesi durumunda ihale indirimine Siemens karar verecek, işi olan firmanın ilgili işlerden beklediği kar karşılıklı mutabakat ile Siemens tarafından karşılanacaktır. Böyle bir durumda Siemens satış fiyatının bayi transfer fiyatlarının altına düşmesi halinde bu işe ait %10 ciro payı havuza ayrılmayacaktır. ...

...

1520

8. Bayi sayısındaki artış, azalış veya ihracına ilişkin karar için 6 bayinin oybirliği esas ve yeterli olacaktır. Oy çokluğu halinde alınan kararı Siemens'in veto etme yetkisi vardır. ..."

Siemens'te yerinde incelemeler esnasında elde edilen 20.12.2001 tarihli şirket içi elektronik postadaki ifadeler aşağıdaki gibidir:

"Bayiler organizasyonu nedeniyle iki tip sipariş oluşmaktadır:

1- Normal bayi fiyatına göre açılan siparişler

1530

Bu siparişlerde bayi fiyatı sabittir. Maliyetlerde tedarikçilerden gelecek fiyatlar değişmedikçe daha önce verilen ekteki file gereği bellidir. ... Ancak bu sene potaya atılmayacak olan %10 ortak kar seneye satılacaktır. ... Bu gönderdiğim toplantıdan sonra geçerli fiyatlarıdır. Siparişlerin tarihlerine göre geçerli fiyatlara göre kalkulasyon yapılmalıdır.

2- Zararına alınan işler:

1540 *Bu siparişlerde sözleşme gereği simko onayı çerçevesinde bayilerin zararına aldığı işlerdir ve simko malzemeyi alınan keşif birim fiyatlardan %20 indirimle bayiye satmaktadır. Bu tip işlerde bayiler işi zararına aldığıının belgeleri ile birlikte siparişi tarafımıza vermektedirler. ...”*

Siemens'te yerinde incelemeler esnasında elde edilen 14.1.2002 tarihli şirket içi elektronik postadaki ifadeler ise aşağıdaki gibidir:

“Potaya girecek olan iller Sözleşme ekinde belirtilen şehirler ve Karayollarıdır.

1550 *Bu kapsamda 3 türlü sipariş olacaktır:*

1. *Zararına alınan siparişler. Bunlar listede gösterilen bayi fiyatlarının altına alınmış işleri (Siemens oluru ile) kapsamakta olup, Siemens bayinin satmış olduğu fiyattan %20 indirimle bayilere vereceği siparişlerdir.*

1560 2. *Bayi fiyatı ile liste fiyatı arasındaki siparişlerdir. Burada Siemens bayinin müşterisine satmış olduğu fiyattan Bayiye satış yapacak olup, aradaki fark potaya atılacaktır. Bu potada toplanan bedeller 3 ayda bir bayilere fatura karşılığında ödenecektir. (Bayiler toplam potada toplanan bedelin 1/6'sı oranında fatura keseceklerdir. ...)*

3. *Liste fiyatınında üstündeki siparişler. Siemens bayiye liste fiyatından fatura kesecektir. Liste fiyatı ile bayi fiyatı arasındaki fark gene potaya atılacaktır. ...”*

1570 Görüldüğü üzere Siemens sistemi sıkı bir biçimde kontrol etmektedir. Kurulan sistem ile her bayiye bir menfaat sağlanmaya çalışılmakta, bayiler arasındaki eşitliğin sağlanması ve denetim ile kontrol konuları Siemens'e bırakılmaktadır.

B. Danışıklı Teklifler

Bayilik sistemi ile esasen her bayinin kendisine tahsis edilen bölgelerdeki ihalelere katılması esası benimsenmiş ve bu durum sözleşme ile hüküm altına alınmıştır.

1580 Buna ek olarak sözleşmeler öncesinde yapılan yazılı mutabakatta da bayilerin kendi faaliyet bölgesini bir diğer bayiye kesinlikle devredemeyeceği ve kendi bölgesi dışında hiçbir surette faaliyette bulunamayacağı ifadeleri yer almaktadır. Bu durum SİNTEK yetkilileri tarafından Raportörlere yerinde incelemeler esnasında:

“...bayiler listede yer alan ürünlere ilişkin olarak sözleşme ekinde yer alan yerler dışındaki ihalelere girmemeyi bayilik sözleşmesiyle taahhüt etmişlerdir.”

şeklinde ifade edilmiştir.

Siemens bayilerin ihalelere katılmaları hakkındaki görüşlerini yerinde incelemeler esnasında Raportörlere;

1590

“İhaleler genel olarak trafik lambası gibi ürünlerin alımına yönelik olabileceği gibi, merkezi trafik sistemi kurulmasına yönelik olmaktadır. Merkezi sistem ihaleleri dışında, ihalelere yalnızca bayilerimiz katılmaktadır. Hangi ilin belediyesi ihaleye çıkmış ise, o bölgeden sorumlu bayimiz ihaleye katılmaktadır. ... Bir bayimizin katıldığı ihaleye doğal olarak başkaca bir bayimiz girmemektedir.”

şeklinde ifade etmiştir.

1600

Bu durumu teyid eder nitelikte, Siemens'ten elde edilen ve Fetih Ürkmez tarafından Siemens'in diğer çalışanlarına elektronik posta ile gönderilen bir toplantı notunda, bayilerin kendi bölgeleri dışında teklif vermeleri konusu yer almaktadır. Toplantı notunun ilgili bölümü aynen;

“Bayilerin kendi bölgeleri dışında yaptığı satışların kontrol edilmesi ve önlenmesi Siemens'ten istendi. Bununla ilgili fatura kontrol çalışması yapılacaktır”

şeklinde.

1610

Siemens'te yerinde incelemelerde elde edilen Toplantı Tutanağında da:

“ ...

YER: SFA Firması-Öveçler ANKARA

...

Katılanlar: SFA, SİNYALİZASYON, TRASİN, TKS, EMT, SIEMENS, YAPI KREDİ Farabi Şb. ve Siteler Şb. Yetkilileri

1620

Toplantıda aşağıdaki hususlar görüşülmüştür:

...

5. EMT ve Sinyalizasyon firmalarının Adana ve Datça'da 3. Kişilere mal teslimatı/satımı hakkında endişeleri dile getirildi ve konuyla ilgili açıklama bekledikleri belirtildi. Bu bağlamda 3. Kişilere Siemens'in mal satıp satmayacağı konusunda güvence istendi.

...”

ifadeleri yer almaktadır.

1630

6.9.2001 tarihli toplantı tutanağında aynen:

“ ...

7. Bayiler kendi faaliyet bölgesini bir diğer bayiye kesinlikle devredemez ve kendi bölgesi dışında hiçbir surette faaliyette bulunamaz. Aksi durum Ana Sözleşme koşullarına uymadığı anlamına gelecektir. Bayiler arası uzlaşmazlıklarda Siemens hakem olarak tanımlanmıştır. ...”

ifadeleri yer almaktadır.

1640 Yukarıda yer verilen bilgi ve belgelere göre bayilerin kendi bölgeleri dışındaki bir bölgede ihalelere girmeleri yasaktır. Ancak, bayilik sistemi gereğince yasak olmasına rağmen, bayiler kendilerine ait olmayan bölgelerde çok sayıda ihaleye katılarak teklif vermişlerdir. Buradaki temel amaç ihaleyi kazanmak ya da fiyat rekabeti değil, danışıklı teklifler verilmesi suretiyle bölge sahibi bayinin ihaleyi kazanmasına yardımcı olmaktır.

Bayilerin kullandıkları danışıklı teklif yöntemleri duruma göre değişiklikler göstermiştir. Danışıklı tekliflere genel olarak aşağıda yer alan iki temel amaç için başvurulmuştur:

- 1650
- Bir ihaleye bayilik sistemi dışında yer alan yani rakip olan bir firmanın da teklif verdiği durumlarda, birden fazla bayinin birlikte danışıklı teklifler vererek yine ihalenin sistem içerisinde kalmasının sağlandığı durum.
 - İhaleye sistem dışından rakip bir teklif verilmese dahi, ihalede rekabet yaşandığı görüntüsü vermek veya mevzuat engellerini bu yolla aşmak amacıyla²⁹ danışıklı tekliflerin verildiği durum.

1660 Dolayısıyla, bayilik sistemi kendisine tayin edilen bölge içinde bayilere sistem dışından rakip çıkması halinde, ihalenin sistemde kalmasını teminen birden fazla bayinin danışıklı teklifleri ile bayiye yardımcı olmaktadır.

10.12.2001 tarihli ve Siemens ve 6 bayi imzalı bayi toplantı tutanağında şu ifadeler yer almaktadır:

“ ...

Verilen teklifleri yan teklif olarak SIEMENS'in de vermesi istendi. Bu konular idarelerce daha sonradan farklı yorumlandığı için uygun görülmemiştir.

...”

1670 Her ne kadar SIEMENS'in ihalelere katılarak yan teklif vermesi uygun görülmemiş ise de³⁰, bu anlayış sistemce benimsenmiş ve bayiler ihalelerde birbirlerine destek olmak amacıyla danışıklı teklifler sunmuşlardır.

1680 Yukarıda bahsedilen hususlar ile ilgili ilk örneğimizde, kendi bölgesinde ihale açılan bayi yüksek teklifte bulunmakta diğer bayi ise düşük teklifte bulunmaktadır. Bayilerin planı, sistem dışında yer alan firmanın teklifi her iki bayinin teklifinin arasında ise, ihaleyi kazanan bayi taşeron olarak bölge sahibi bayiye işi devretmek, sistem dışında yer alan firmanın teklifi her iki bayinin teklifinin üzerinde ise, düşük teklif veren bayi ihale dokümanlarını tamamlamayı ihalenin yapıldığı bölgenin bayisinin ihaleyi yüksek fiyattan kazanmasını sağlamaktır.

²⁹ 4734 sayılı Kanuna göre pazarlık usulünde en az 3 katılımcı gereklidir.

³⁰ SIEMENS'in çok sayıda ihaleye katılıp kazanamaması hali.

Yapılan ihbarda şu ifadelere yer verilmiştir:

1690

“T.C.K. Sivas 16. Bölge Müdürlüğü TRASİN Elektroniğin bölgesidir. Ancak SİNTEK firması diğer katılımcı firmaların işi almaması için 60.000.000.000 (altmış milyar) TL teklif verdi. Tekeli oluşturan SİNTEK firmasında iş kalsa idi eksik evrakları tamamlamayıp yeterlilik dışı kalacaktı. İş tekeli dışı firmada kalacağı hissedildiği için TRASİN firmasının 95.000.000.000 (doksanbeşmilyar) TL verdiği teklifte iş kalmayacağı hissedildi ve işi SİNTEK firması yapacak ve SİNTEK ile TRASİN firmaları faturalaşacaklardır. SİNTEK firması evrakları tamamlamayıp iş SIEMENS bayisi dışında kalmamıştır.”

1700

Yerinde incelemeler esnasında, bu ifadeleri destekler nitelikte bir takım belgeler elde edilmiştir. Bu belgelere göre söz konusu ihalede SİNTEK 67 milyar TL. teklif ile TRASİN'in bölgesindeki ihaleyi kazanmış ancak TRASİN'in 35 milyar TL'lik taşeronluk teklifi üzerine, TRASİN ile 19.11.2003 tarihinde taşeronluk sözleşmesi imzalamıştır.

TKS'de yapılan yerinde inceleme esnasında elde edilen belgeler de bu durumu teyit eder niteliktedir. Bu belgeler, Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin bir ihalesine ait olan ve SFA, EMT ile SİNTEK'e ait teklifler ve EMT ile SİNTEK'e ait olan imzalı-mühürlü teklif zarflarıdır.

1710

Bilindiği gibi Ankara TKS'nin bölgesi içerisinde yer almaktadır. TKS'de yerinde incelemeler esnasında bulunan SİNTEK, EMT ve SFA'ya ait Ankara Büyükşehir Belediyesi Satın Alma Dairesi Başkanlığı 6 kalem muhtelif sinyal verici alımı işi için hazırlanmış fiyat teklifleri aşağıdaki gibidir:

| | SİNTEK | EMT | SFA |
|---------------------|------------------|-----------------|-----------------|
| Mikroproserlü | (.....) | (.....) | (.....) |
| Ledli oklu.... | (.....) | (.....) | (.....) |
| Geri sayıcı... | (.....) | (.....) | (.....) |
| Kamaşma....200 lük | (.....) | (.....) | (.....) |
| Kamaşma....300 lük | (.....) | (.....) | (.....) |
| Halojen..... | (.....) | (.....) | (.....) |
| TOPLAM | 540.000.000.0000 | 599.000.000.000 | 551.000.000.000 |

1720

Ancak Büyükşehir Belediyesi'nin ihale komisyonu kararına bakıldığında, Başkanlığa yalnızca 1 adet fiyat teklifi verildiği anlaşılmıştır. İhaleyi TKS 499.250.000.000 TL. toplam teklif ile kazanmıştır. Diğer firmaların fiyat teklifi ise Belediyeye sunulmamıştır. Diğer firmaların fiyat tekliflerinin faks ile TKS'ye iletildiği üzerlerinde yer alan yazılardan anlaşılmaktadır.

Ankara'nın TKS'nin bölgesi olduğu düşünüldüğünde, diğer bayiler tarafından ne için hazırlandığı belli olmayan ancak TKS'nin elinde bulunan tekliflerin pek de rekabetçi teklifler olmadığı ve başka amaçlara hizmet için her olasılığa karşılık hazırlanmış oldukları anlaşılmaktadır. Diğer bayilere ait ve Ankara Büyükşehir Belediyesine hitaben EMT ve SİNTEK tarafından hazırlanan imzalı ve şirket kaşeli zarfların TKS'de bulunması, bayilerin ihale öncesinde veya ihale aşamalarında birbirleri ile rekabeti bozacak şekilde bir koordinasyon içerisinde bulduklarının çok açık bir göstergesidir. Yerinde

1730 incelemelerde elde edilen diğer bayilere ait zarf ve mühürler, diğer bayilerin tekliflerinin bölge bayisi tarafından her ihtimale karşı hazırlanmış olabileceğini akla getirmektedir.

TKS tarafından SİNTEK'e gönderilen ve TKS'nin ARER İnşaat'a verdiği fiyat teklifini içeren bir elektronik posta şu şekildedir:

1740

| | |
|------------------------|---------------------------------|
| Kimden | : KENAN ÇELİK (tksltd@tnn.net) |
| Kime | : (sintek@sintek.com.tr) |
| Gönderme Tarihi | : 24 Temmuz 2003 Perşembe 14:31 |
| Ek | : ARER INS.doc |
| Konu | : ARER Ins Fiyat |

ARER İnşaata verdığımız fiyatlar ektedir üzerine çıkararak fiyat vermenizi rica ederiz.

1750 Aynı şekilde yine TKS'de bulunan, bayilik sistemi üyelerinin arasındaki rekabeti ortadan kaldıracı nitelikte bir koordinasyon içerisinde bulduklarını gösteren el yazılı bir belgede de aynen şu ifadeler yer almaktadır:

1760

| |
|---|
| İlgilenilecek konular: |
| 1- Ortak bölgelerde işi olmayan tarafa <u>en az</u> ihale bedelinin %10'u kar olarak verilecek. Eğer normal hesaplanan kar hesabı bu oranı geçiyorsa <u>yüksek</u> olan kar geçerli olacak. |
| 2- İş sırası gelen diğerine devir ederse yukarıdaki hesap aynen uygulanacak <u>ayrıca</u> bunun üstüne ihale bedelinin %5'i kar olarak işi devreden tarafa ödenecek. |
| 3- Faturalaşma düzeninde işi kim alıyorsa, Siemens satışı diğer tarafa kesecek diğer taraf da kar payını ekleyip faturayı işi alan tarafa kesecek. Bu konu zeyilname ile halledilecek. |
| 4- Entegratör sözleşmesinin Siemens tasdiki için resmi yazışmalar yapılacak. |

1760 TRASİN'in 15.7.2003 tarihinde Karayolları 7. Bölge Müdürlüğü/Samsun için hazırlamış olduğu fiyat teklifi, rakip bir teşebbüs olan Sinyalizasyon'a aynı gün faks ile gönderilmiştir. Bilindiği gibi Samsun Sinyalizasyon'un bölgesi içerisinde yer almaktadır. Ancak ihale gerçekleşmemiştir.

Teşebbüslerin ihale için hazırlamış oldukları fiyat teklifleri aşağıdaki gibidir. Tekliflerden görüldüğü üzere Sinyalizasyon'un tüm birimler için teklifi daha iyidir.

| | Sinyalizasyon | TRASİN |
|-----------------|---------------|---------|
| CPU Kartı | (.....) | (.....) |
| IQ Kartı | (.....) | (.....) |
| Çıkış Kartı | (.....) | (.....) |
| Besleme Ünitesi | (.....) | (.....) |
| Gösterge Paneli | (.....) | (.....) |

1770 TRASİN'in karayolları için hazırlamış olduğu teklif, saat 16:36'da Sinyalizasyon'a fakslanmıştır. Ancak daha ilginç olanı, TRASİN'in saat 15:18'de Sinyalizasyona gönderdiği faks metninde ise yukarıda yer verilen

Sinyalizasyon ve TRASİN tekliflerinin el yazısı olarak ve kısaltma şeklinde istenen malzeme kalemlerinin yer aldığı boşluklarda;

| | |
|-----------------|---------|
| CPU Kartı | (.....) |
| IQ Kartı | (.....) |
| Çıkış Kartı | (.....) |
| Besleme Ünitesi | (.....) |
| Gösterge Paneli | (.....) |

şeklinde yer almasıdır.

- 1780 Görüldüğü üzere kendi fiyatlarının ne olması gerektiği konusunda uzlaşıldıktan sonra TRASİN kendi (muhtemel) resmi teklif metnini Sinyalizasyon'a fakslemiştir.

Benzer şekilde TKS, 17.6.2003 tarihli Karayolları Genel Müdürlüğü 15. Bölge Müdürlüğü/Kastamonu için hazırlamış olduğu fiyat teklifini rakip bir firma olan Sinyalizasyona aynı gün saat 13:10'da fakslemiştir. Sinyalizasyon ise kendi teklifini saat 13:11'de Karayolları 15. Bölge Müdürlüğü'ne fakslemiştir³¹. Sinyalizasyon'un teklif metninde dikkat çeken konu fiyat kısımlarının el yazısı ile doldurulmuş olmasıdır. TKS ihaleye katılmamıştır.

1790

Bilindiği gibi, Kastamonu Sinyalizasyon'un bölgesi içerisinde yer almaktadır. Firmalar adına hazırlanmış olan fiyat teklifleri aşağıdaki gibidir³².

| S.NO (Cinsi) | Sinyalizasyon | TKS |
|-----------------|---------------|---------|
| 1 | (.....) | (.....) |
| 2 | (.....) | (.....) |
| 3 | (.....) | (.....) |
| 4 | (.....) | (.....) |
| 5 | (.....) | (.....) |
| 6 | (.....) | (.....) |
| 7 | (.....) | (.....) |
| 8 | (.....) | (.....) |
| 9 | (.....) | (.....) |
| 10 | (.....) | (.....) |
| 11 | (.....) | (.....) |
| 12 | (.....) | (.....) |
| 13 | (.....) | (.....) |
| 14 | (.....) | (.....) |
| 15 | (.....) | (.....) |
| 16 | (.....) | (.....) |
| 17 | (.....) | (.....) |
| 18 | (.....) | (.....) |
| 19 | (.....) | (.....) |
| 20 | (.....) | (.....) |
| 21 | (.....) | (.....) |

³¹ İhaleye Sinyalizasyon'un yanı sıra Tekon ve Özbest firmaları da teklif vermiştir. İhale mevcut ödeneğin verilen teklifi karşılayamaması nedeniyle iptal edilmiştir.

³² Sinyalizasyon'un teklif metninde 28 sıra numara ile mallar sayılmış olmasına rağmen, TRASİN'in teklifinin yalnızca ilk sayfasının tedarik edilmesi karşısında ilk 21 mal cinsine yer verilebilmiştir.

Tekliflerden görüldüğü üzere Sinyalizasyon'un tüm birimler için teklifi daha düşüktür.

1800 Benzer şekilde TRASİN 22.7.2003 tarihinde Malatya Belediye Başkanlığı için hazırladığı teklifi aynı tarihte Sinyalizasyona fakslamıştır. Sinyalizasyon da aynı gün içerisinde Malatya Belediye Başkanlığına teklifini sunmuştur. Hatırlanacağı üzere Malatya TRASİN'in bölgesi içerisinde yer almaktadır. Firmaların birbirlerine gönderdikleri teklifler aşağıdaki gibidir:

| | TRASİN | Sinyalizasyon |
|-------------------------|---------------|---------------|
| Q300 Oto Sinyal Verici | (.....) | (.....) |
| Q200 Oto Sinyal Verici | (.....) | (.....) |
| Q200 İkili | (.....) | (.....) |
| Q200 Yaya Sinyal Verici | (.....) | (.....) |
| TOPLAM | 5.631.000.000 | 5.960.000.000 |

Tekliflerden görüldüğü üzere TRASİN'in tüm birimler için teklifi daha düşüktür.

İhalede sunulan teklifler ise aşağıdaki gibidir:

| FİRMA | FIYATLAR ³³ |
|---------------|------------------------|
| TRASİN | 5.631.000.000 |
| Best | 5.877.000.000 |
| Sinyalizasyon | 5.960.000.000 |

1810 Görüldüğü üzere TRASİN ve Sinyalizasyon birbirlerine gönderdikleri fiyat tekliflerini idareye de aynen sunmuşlardır. İhaleyi TRASİN kazanmıştır.

TKS'de yerinde yapılan incelemelerde SFA'nın ve TKS'nin Aksaray Belediyesi için fiyat teklif belgeleri bulunmuştur. TKS'nin fiyat teklifleri ile ilgili olarak hem üzerinde el yazısı ile bir çok ifadenin yer aldığı bir çalışma metni hem belediyeye gönderilmek için hazırlanan teklif mevcuttur. Bilindiği gibi Aksaray TKS'nin bölgesinde yer almaktadır. Firmalarda bulunan hazırlık teklifleri aşağıdaki gibidir. TKS'nin hem çalışma notunda yer alan hem de nihai olarak sunulduğu anlaşılacak tekliflerinin her ikisine de tabloda yer verilmiştir. Nihai teklif metni el yazısı ile doldurulmuştur.

1820

| Malzeme | SFA | TKS Çalışma Notu | TKS Teklif Metni |
|-----------------------------|---------------|------------------|------------------|
| 200 lük tekli sinyal verici | (.....) | (.....) | (.....) |
| Başüstü direk | (.....) | (.....) | (.....) |
| 7*1.5 Nyy Kablo | (.....) | (.....) | (.....) |
| Flaşör Kartı | (.....) | (.....) | (.....) |
| TOPLAM | 5.913.500.000 | | 5.710.000.000 |

İhalede Belediye'ye sunulan teklifler aşağıdadır:

| Malzeme | SFA | EMT | TKS |
|-----------------------------|---------------|---------------|---------------|
| 200'lük tekli sinyal verici | (.....) | (.....) | (.....) |
| Başüstü direk | (.....) | (.....) | (.....) |
| 7*1.5 Nyy Kablo | (.....) | (.....) | (.....) |
| TOPLAM | 5.913.500.000 | 5.710.000.000 | 5.495.000.000 |

³³ Fiyatlar KDV hariçtir.

Görüldüğü üzere SFA ihalede aynen daha önce TKS'ye göndermiş olduğu teklifi vermiş, TKS'nin teklif metni olarak hazırlanan fiyatlar EMT tarafından sunulmuş, TKS ise söz konusu tekliflerin biraz daha aşağısını vererek kendi bölgesindeki ihaleyi kazanmıştır.

1830 SİNTEK'te yerinde incelemeler esnasında elde edilen 29.8.2003 tarihli Fetih ÜRKMEZ (Siemens) tarafından SİNTEK'e gönderilen elektronik postanın ekinde C.YEKE (Siemens-İzmir Büro) tarafından hazırlanmış 28.8.2003 tarihli Sinyalizasyon ve Otomatik Bariyer Sistemi işi ile ilgili durum raporu mevcuttur. Söz konusu Raporda aşağıda yer alan ifadeler mevcuttur:

1840 *"...Diğer bir konu olan Trafik Sinyalizasyon Sistemi ihaleleri ile ilgili olarak, EMT ve SFA'nın girdiği 18.8.2003 tarihinde Bölge'de yapılan ihale sonucunda, 21.8.2003 tarihinde tarafınıza gönderdiğim raporda da belirttiğim gibi, teklif mektubu ve keşif tutarları birbirini tutmamaktadır. Teklif mektubu keşif tutarından 40 milyar daha düşük olduğu halde keşif tutarları esas alındığından, ihale tutarı çok yüksek kalmıştır. Aradaki fark diğer firmalara göre 140 milyar dolayındadır. Daha sonra keşif tutarının teyidi resmi olarak istenmiştir. **Sayın Cebrail Bey (SFA) EMT olarak ilgili mektuba cevap yazmış ve teyid vermiştir. Fakat tarafımca ilgili mektuba bir satır ilavesi ile düşük fiyat olan ön teklifimizin geçerli sayılabilmesi ve bizimde bu fiyatı kabul edebileceğimiz hakkında bir taahhüt notu eklenmiştir. ..."***

1850 Yukarıda yer alan ifadelerden anlaşıldığı üzere SFA'dan Cebrail Bey EMT adına işlem yapmaktadır. Ayrıca işlemler hakkında Siemens'in de bilgisi hatta müdahalesi olduğu yine belgede yer alan ifadelerden anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer verilen çok sayıda örnekte yer alan;

- Bayilere ait zarf ve mühürlerin diğer bayilerde bulunması,
 - İdarelere teklif verilmesi öncesinde tekliflerin birbirlerine gönderilerek esasen kimin ne kadar teklif vermesi gerektiğinin birlikte kararlaştırılması,
 - Birden fazla teklif verilmesi gerekebilecek durumlarda bölge sahibi bayinin diğer bayilerin tekliflerini de hazırlaması veya diğer bayileri de temsil etmesi
- 1860

ve benzeri durumlara ilişkin delillerin ve hususların varlığı, bayilik sistemi içerisinde yer alan teşebbüslerin tam bir koordinasyon içerisinde hareket ettiklerini ve ihalelerin sistemde yer alan firmalar tarafından kazanılması için danişıklı teklifler verdiklerini açık bir şekilde göstermektedir³⁴.

1870 İhalelerdeki rekabet karşıtı davranışlar esasen daha önce bayilik sistemi ile varılan mutabakatın bir sonucudur. Kurulan bayilik sistemi ile esas olarak firmalar arası rekabetin önlenerek ihalelerin hem sistemde yer alan firmalar tarafından hem de yüksek fiyatlar ile kazanılması amaçlanılmıştır.

³⁴ Bu durum piyasadaki rekabeti sınırladığı gibi söz konusu ihalelerdeki rekabeti de olumsuz etkilemektedir. Dolayısı ile konunun hem 4054 sayılı RKHK hem de 4734 sayılı KİK açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

I.3.1.4. Ultra'nın Sisteme Dahil Edilmesi

Siemens'in 2001 yılında 6 teşebbüs ile oluşturduğu bayilik sistemine, 2003 yılında son olarak Ultra firması da eklenmiştir. Ultra firması, entegratörlük sözleşmesi³⁵ öncesi piyasada üretim yapan ve hem Siemens'in hem de bayilerin rakibi olan bir teşebbüstür.

1880 Ultra'nın bayilik sistemine dahil edilmesi, Siemens ile Ultra arasında entegratörlük sözleşmesi akdedilerek yerine getirilmiştir. Bayiler ile Ultra arasında imzalanan entegratörlük sözleşmelerine Siemens yazılı olarak muvafakat vermiştir.

8.7.2003 tarihli ve Siemens'ten tüm bayilere gönderilen elektronik postada şu ifadeler yer almaktadır:

"Sn. Bayiler;

1890 *Bilindiği üzere sürdürülen altbodyilik çalışmaları sonucu Siemens hukuk bölümünün hazırladığı entegratörlük sözleşmesi ekte görüşlerinize sunulmuştur. Entegratörlük sözleşmesi Siemens ile bayileri arasındaki sözleşmenin bir benzeri olup Ultra ile yapılan görüşmeler çerçevesinde imzaya hazır hale getirilmiştir. Tarafınızın da görüşleri doğrultusunda her bayi ile ULTRA arasında imzalanacak entegratörlük sözleşmesi (aramızdaki sözleşme gereği) Siemens'in de onayı ile yürürlüğe girebilecektir.*

Cuma akşamına kadar sözleşmenin tarafınızdan incelenmesi ve imzasını takiben cumartesi günü Ultra'ya topluca imzalatılacaktır. ..."

1900 Yapılan incelemelerde bayiler ile ULTRA arasındaki sözleşmelerin imzalı nüshaları elde edilememiştir. Ancak hem Siemens tarafından verilen muvafakatlar hem de yukarıda yer verilen belgedeki ifadeler bayiler ile ULTRA arasındaki sözleşmelerin varlığını ortaya koymaktadır.

Hatırlanacağı üzere bayilik sözleşmeleri öncesinde imzalanan 25.9.2001 tarihli tutanakta:

1910 *"...Bayi sayısındaki artış, azalış veya ihracına ilişkin karar için 6 bayinin oybirliği esas ve yeterli olacaktır. Oy çokluğu halinde alınan kararı Siemens'in veto etme yetkisi vardır. ..."*

ifadelerine yer verilerek, sisteme eklenecek yeni bayiler konusunda izlenecek yol belirlenmiştir.

Bayiler ile Ultra arasındaki -imzasız- entegratörlük sözleşmelerine bakıldığında, söz konusu sözleşmelerin bayiler ile Siemens arasında imzalanan sözleşmenin hemen hemen aynısı olduğu görülmektedir. En

³⁵ Entegratörlük sözleşmelerinin konusu, bayinin veya Siemens'in trafik sektörü ile ilgili ürünlerdeki tüm pazarlama ve satış yetkilerinin bir kısmının bağımsız olarak çalışan entegratöre devridir.

1920 önemli fark entegratörlük sözleşmesinde Siemens'in rolünü bayilerin, bayilerin rolünü ise Ultra'nın üstlenmesidir. Yani, ULTRA tarafından iş alınması durumunda, ULTRA Siemens marka ürünleri işin alındığı bölgenin münhasır bayisi üzerinden alacaktır.

Konuyla ilgili olarak SFA, ULTRA hakkında fazla bir bilgilerinin olmadığını ancak Siemens ile bayilerin biraraya gelerek ULTRA konusunu görüştiklerini beyan etmiştir. Görüşmelerin konusunun ne olduğu ise yerinde incelemeler esnasında Raportörlere EMT tarafından:

1930 *"Ultra ile entegratörlük sözleşmesi, Ultra'nın bölgesinde yer alan bayinin Ultra'nın da sisteme dahil edilmesi önerisi üzerine gerçekleşmiştir."*

şeklinde belirtilmiştir.

ULTRA'nın bölgesinde yer alan bayinin ULTRA'nın da sisteme neden dahil edilmesini istediği ise SIEMENS'in Raportörlere yerinde incelemeler esnasından yaptığı şu ifadelerinden anlaşılmaktadır:

1940 *"Ultra firması daha önce kendisi ihalelere katılmaktaydı. Firma zor durumda bulunduğu için ihalelerde düşük fiyat teklif etmekteydi. Söz konusu firma ile bizim bayilerimiz arasında bir sözleşme akdedilmiştir. Yani firma bir nevi bayilerimizin bayisi gibi bir konuma gelmiştir."*

Yerinde incelemeler sırasında TKS'den elde edilen ve SİNTEK tarafından gönderilen bir toplantıya çağrı yazısında şu ifadeler yer almaktadır:

1950 *"Saat 11:00 da Sintek Ltd. Şti. büroda Ultra, Buharalılar ve Odisan Firmalarının durumunu görüşmek üzere toplantı yapılacaktır. Bilgilerinize arz olunur. Saygılarımızla 14.07.2003"*

1960 Görüldüğü üzere toplantıya çağrı tarihi Haziran 2003'tür. Ultra ile imzalanan entegratörlük sözleşmeleri bayiler tarafından 1.8.2003 tarihinde imzalanmış ve bu sözleşmelere Siemens tarafından 5.8.2003 tarihinde muvafakat verilmiştir. ULTRA, Siemens'in bayilik açında bir rahatsızlığa yol açınca bayiler bir araya gelerek rakibin durumunu tartışmaya açmışlardır. Sonuçta, ULTRA'nın bayiler üzerinde oluşturduğu rekabetçi baskı, ULTRA'nın da bu sisteme bir entegratörlük sözleşmesi ile dahil olmasıyla çözümlenmeye çalışılmıştır.

Bayilerin rakibi olan ULTRA'nın bir entegratörlük sözleşmesi ile sisteme dahil edilmesinde yine rekabetçi yapıyı ortadan kaldırma amacıyla hareket edildiği entegratörlük sözleşmesi öncesinde yapılan haberleşmelerden de anlaşılmaktadır.

Örneğin ULTRA tarafından SİNTEK'e gönderilen 21.7.2003 tarihli bir elektronik-posta ekinde yer alan belgede ULTRA'nın tek olarak (İstanbul, Bursa, Manisa, Mersin, Denizli, Adana, Trabzon) ve diğer bayilerle ortak

1970 olarak faaliyet göstereceği (Kayseri, Diyarbakır, Çorum, Antalya, Samsun, Erzurum, Ankara, Konya, Gaziantep, İzmir, Eskişehir, İzmit) iller ve TCK bölgeleri belirtildikten sonra, herhangi bir bayilik sisteminin kurulmasının altında yatan temel amaçlarla bağdaşmayacak şekilde bir sistem kurulduğu anlaşılmaktadır. Bu noktada, birer bağımsız teşebbüs gibi hareket etmesi beklenen bayilerin, bu bağımsızlığı ortadan kaldıracak şekilde bir koordinasyon içinde oldukları anlaşılmaktadır. Söz konusu belgenin sonunda aynen;

“Bayilerin diğer illerdeki trafik işlerinden %5 ULTRA’ya verilecektir.”

ifadesi yer almaktadır.

1980 Görüldüğü gibi ULTRA’nın bayilik sistemine entegre edilmesi ile ULTRA’nın ihalelerde Siemens’in bayilerine karşı düşük fiyat vermesi yani diğer bir deyişle rekabet etmesi engellenmiş olmaktadır.

Yerinde incelemeler esnasında TKS’de bulunan el yazılı bir belgede de aynen şu ifadeler yer almaktadır:

İlgilenilecek konular:

- 1990
1. Ortak bölgelerde işi olmayan tarafa en az ihale bedelinin %10’u kar olarak verilecek. Eğer normal hesaplanan kar hesabı bu oranı geçiyorsa yüksek olan kar geçerli olacak.
 2. İş sırası gelen diğerine devir ederse yukarıdaki hesap aynen uygulanacak ayrıca bunun üstüne ihale bedelinin %5’i kar olarak işi devreden tarafa ödenecek.
 3. Faturalaşma düzeninde işi kim alıyorsa, Siemens satışı diğer tarafa kesecek diğer taraf da kar payını ekleyip faturayı işi alan tarafa kesecek. Bu konu zeyilname ile halledilecek.
 4. **Entegratör sözleşmesinin Siemens tasdiki için resmi yazışmalar yapılacaktır.**

2000 Her ne kadar, bayiler tarafından, Ultra ile bir sözleşme akdetmedikleri iddia ediliyor olsa da, gerek Siemens tarafından verilen muvafakatler, gerekse Ultra’nın bayilerden mal istediğini gösteren sipariş mesajları, fiiliyatta bu sözleşmelerin varlığını ispat eder niteliktedir.

Kararın daha önceki bölümlerinde yer verilen tablolardan, Ultra’nın Siemens’in ve bayilerinin rakibi olduğu, onların bölgelerinde ihalelere girmiş olduğu açıkça görülmektedir.

I.3.2. AMBER Oluşumu

2010 Amber Elektronik, İletişim, Trafik, Eğitim, İnşaat, Sanayi ve Ticaret A.Ş. 8.4.2003 tarihinde, o zaman Siemens’te akıllı trafik sistemleri ile ilgili birimlerde yönetici olarak çalışan Ahmet Erhan Arıkkın, İsmail Fetih Ürkmez ve Ziya Eren Tütüncüoğlu ile Siemens’in bayileri EMT, TKS, Sintek ve Trasin’in ortaklığıyla kurulmuştur.

Şirketin yönetim kurulunun Ahmet Erhan Arıkkın, İsmail Fetih Ürkmez , Ziya Eren Tütüncüoğlu ve EMT temsilcisi Gürel Polatkaya’dan oluştuğu kurucu anlaşmada belirtilmektedir.

2020 Şirket faaliyet alanı oldukça geniş tutularak trafik işleri ile ilgili hemen hemen her türlü faaliyet ana sözleşmede yer almaktadır. Faaliyet alanları içinde trafik kontrol sistemleri ile ilgili her türlü araç ve gereçlerin alımı, satımı, ithalat/ihracatı, imalatı, pazarlamasını yapmak; kavşak yapımı, alt yapısının çekilmesi, kavşak kontrol cihazının yapılması, imalatı, entegre ve direklerin imalatı, alımı satımı, çalıştırılması ve pazarlaması; trafik ışıkları ve trafik kontrol tesisi, bakımı ve onarımı; trafik işaret ve levhalarının ve bunların ham ve ara maddelerinin yapılması, alımı, satımı ve pazarlaması konularının yer alması, kurucuların halihazırda trafik kontrol sistemlerinin satış, dağıtım ve pazarlanması ile işteğal ediyor olmalarından ötürü dikkat çekicidir.

2030 Kuruluş sözleşmesinde AMBER'in faaliyet alanı oldukça geniş tutulmuş olmakla birlikte, kurucu bayilerden TKS ve Sintek tarafından şirketin kuruluş amacının trafik işaret ve levhalarını üretmek ve pazarlamak olduğu ifade edilmiştir. AMBER'in kurucusu olan bayilerin (EMT, Trasin, Sintek, TKS) ilk yazılı savunmalarında da bu husus tekrarlanmış, esas kuruluş amacının, akıllı trafik sistemlerine tali ürünler olan trafik işaret ve levhalarının üretimi olduğu vurgulanmıştır.

2040 Yine aynı bayiler tarafından şirketin henüz faaliyete geçmemiş olduğu da ayrıca belirtilmiştir. Yapılan yerinde incelemeler sırasında şirket adresinde hiçbir muhatap bulunamamış ve şirketin faaliyette olduğuna dair herhangi bir bulguya rastlanmamıştır. Ancak, yapılan incelemelerde TKS'de elde edilen bir belgeden, Trasin'in AMBER adına bir "reklektör malzeme alımı" işine teklif verdiği anlaşılmaktadır.

2050 TKS'den elde edilen diğer bir belge, "3M Onaylı Trafik İşaret Levhası Üreticilik Anlaşması" başlıklı taslak anlaşma metnidir. Anlaşma, İstanbul'da kurulu olan 3M Sanayi ve Ticaret A.Ş. (3M) ve AMBER arasındadır. Anlaşma ile Türkiye'de Avrupa düzeyinde, reflektif düşey trafik işaretleri, sürücü geri bildirim cihazları, yol butonları, hız kasisleri, otokorkuluk güvenlik reflektörleri ve benzeri ürünlerin imalat ve uygulamalarını gerçekleştirmek, dolayısıyla ortak çıkarlarına hizmet etmek amacıyla karşılıklı bir işbirliğine girilmesi amaçlanmaktadır. Anlaşma kapsamına göre AMBER, reflektif düşey trafik işaretleri üretecek, bu üretimlerde 3M Scotchlite malzemelerini kullanacak, 3M ise her türlü teknik bilgi ve pazarlama desteğinde bulunacaktır.

Siemens tarafından bayilere gönderilen bir faks ile, Siemens çalışanları olan AMBER ortaklarından Fetih Ürkmez, Erhan Arıkkın ve Eren Tütüncüoğlu'nun, 20.11.2003 tarihinde işine son verildiği bildirilmiştir.

I.4. Teşebbüslerin Savunmaları ve Savunmaların Değerlendirilmesi

2060 I.4.1. Siemens'in Savunmaları ve Değerlendirme

Savunmalar:

Siemens'in soruşturma sürecinde yapmış olduğu savunmalarda aşağıdaki hususlar üzerinde durulmuştur:

- Akıllı trafik kontrol/yönetim sistemlerinin bağımsız bir alt birim olduğu,

- 2070 - Soruşturma Raporu'nda pazardaki aktörlerin sayısı, potansiyel pazar ve aktörlerin pazar payı konuları üzerinde durulmadığı, müvekkil şirkete "pazar lideri konumundadır" demenin ciddi bir tahlil yapılmadan ulaşılan bir sonuç olduğu,
- 1.11.2001 tarihinde imzalanan bayilik sözleşmesi öncesinde yalnız bayilik verilenler değil mevcut tüm firmaların birbirinin rakibi olduğu, bayilik sistemine geçmeden önce 6 bayii adayının üretici pazarından çıktıkları ve rakip sıfatını kaybettikleri,
- Bayilik sözleşmesi yapıldığı anda rakiplik ilişkisi bulunmadığı ve üretim pazarından çıkmış bir üreticinin eski rakibinin bayisi olmasını önleyen bir yasal düzenlemenin bulunmadığı,
- 2080 - Hiç bir şekilde "üretim araçlarının devri" nitelemesine katılmadığı, satılan araçların üretim aracı sayılamayacağı, sadece kalıpların satıldığı, söz konusu kalıpların herhangi bir firmanın bedeli karşılığında çok kolayca ve kısa zamanda yaptırabileceği, üretim araçları denilen üretim kalıplarının pazarın ihmal edilebilir küçük bir boyutunu oluşturduğu, söz konusu araçların Türkiye'de her döküm atölyesinde yapılabileceği, söz konusu kalıpların sistemin sadece %3'ünü oluşturduğu, devir söz konusu olmadığı, ortada sadece bir satış bulunduğu,
- 2090 - Bayilerin haklı olarak atıl kalacak basit araçların bedelini istediği,
- Bayilik sözleşmeleri ve alelade bir satış sözleşmesi niteliğinde olan kalıpların Siemens'e satışı konularında birbirinden bağımsız 2 ayrı sözleşme bulunduğu ve bu iki konunun aynı anda gerçekleşmiş olmasının hiçbir şeyi değiştirmeyeceği,
- Bayilik sözleşmesini oluşturan; pazardan çıkma anlaşması (kalıpların satışına ilişkin) ve bayilik sözleşmesinin farklı sözleşmeler olarak algılanması gerektiği tekrarlanarak bunlardan ilkinin Rekabet Hukuku ile bir ilgisi bulunmadığı, ikincisinin ise 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun bir dikey anlaşma olduğu,
- 2100 - Soruşturma Heyeti'nin bayilerin esasen Siemens'in rakipleri olduğu bu anlamda aralarında yatay bir ilişki bulunduğu tespitinin, bayilerin üretim faaliyetlerini sona erdirmeleri nedeniyle, bir başka deyişle Siemens ve bayilerin rekabet ilişkisinin artık devam etmemesi nedeniyle, doğru olmadığı önemli olanın dikey sözleşme yapıldığı anda teşebbüslerin aynı üretim seviyesinde bulunmadığı,
- 2110 - Eskiden rakiplik ilişkisi bulunan firmalar arasında yapılan dikey anlaşmaların bazı rekabet sınırlamalarını içermemesinin; zaman, bayiler arasında eşitsizlik ve ilgili ürün pazarı açısından, (iş bitirme belgesi sebebiyle) sakıncalar doğuracağı, bu anlamda böyle bir ilişkinin ancak rekabet ilişkisi nedeniyle Tebliğ'in sağladığı korumalardan faydalanamayacağı,

- 2120 - Havuz uygulamasının yalnızca bir prim sistemi olduğu, bayilerin Siemens'ten bir alım taahhüdü içerisine girmedikleri, bayi fiyatı ile liste fiyatının tavsiye fiyatı olduğu ve bunun 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun olduğu, havuz uygulamasının hiçbir dönemde uygulanmadığı, sadece Siemens'in sinyalizasyon cirosunun %10'unun bayilere prim olarak ayrılmasının düşünüldüğü,
- 2130 - Fiyatın ihale stratejisi açısından her ihalede farklılaşabileceği bunun için sağlayıcı Siemens'e danışmanın normal olduğu,
- 2140 - Bayilik sözleşmesi sona erdikten sonra devam edecek olan 3 yıllık rekabet yasağı hükmünün değiştirildiği ancak sözleşme süresince mevcut olan rekabet yasağının kaldırılmasının mümkün olmadığı, bayilik sözleşmelerinde yer alan rekabet yasağı hükmünün trafik sistemini oluşturan çok sayıda malzemenin Siemens kalitesinde olmasını sağlamak ve bayiler tarafından monte edilip müşteriye teslim edilen trafik ışıkları sisteminin Siemens markası taşıması hasebiyle markayı mutlaka korumak gerektiği için sözleşmelere konulduğu,
- 2150 - Soruşturma Raporu'nda sakıncalı olduğu iddia edilen ve sözleşmelerden çıkarılması istenen; münhasır bölge tahsisi; ihalelere girecek bayilerin Siemens'e danışma yükümlülüğü ve prim (havuz) sistemi, ile ilgili hükümlerin, her ne kadar Soruşturma Heyeti yorumlarına katılınmasa dahi, sözleşmelerden çıkarıldığı ve rekabet yasağına ilişkin hükmün ise 2002/ 2 Sayılı Tebliğ'e uygun hale getirildiği,
- 2160 - Münhasır bölge tahsisi ve aktif satış yasağının 2002/2 sayılı Tebliğ'e uygun olduğu, bayii paylarının eşitlenmesi konusunda bir plan ve uygulama bulunmadığı, bölge dönüşümü konusunun uygulanmadığı,
- Sistemin merkezinde Siemens'in bulunmasının, bayilerin üretim kalıplarını satmaları ve bedelini almalarının ve bölge tahsisinin normal olduğu,
- 2150 - Ultra şirketi ile akdedilen sözleşmenin sona erdirilmiş olduğu ve sözleşme süresince Ultra şirketinin ihalelere katılmadığı,
- 2160 - Soruşturma Raporu'nda yer verilen alım taahhütleri ifadesinin yalnızca prim sistematiği ile ilgili olduğu, bunların yalnızca bir satış tahmini anlamına geldiği ancak planlananların da hiçbir zaman uygulanmadığı,
- Birden fazla Siemens bayisinin ihalelere girmesinin doğal hatta gerekli olduğu, Siemens'in hangi bayinin ihaleye girmesine karar vermediği, Siemens bayilerinin eşit koşullarda ihaleye girdiği, projelerin çoğunu bölge yetkilisi bayinin kazanmasının son derece doğal olduğu,
- Sinyalizasyon işinde üretici olanların ayrı bir pazar oluşturmadığı, üreticiler ile üretici olmayanların birbirleriyle serbestçe rekabet edebildiği, nitekim üretici olmayan firmaların katıldıkları ihaleleri sıklıkla kazandıklarının Soruşturma Raporunda yer verilen tablolardan da anlaşıldığı,

- 2170
- Soruşturma Raporunda bazı üretici firmaların bayiliği seçmelerinin bir ihlal olarak değerlendirildiği, oysa rapordaki bu değerlendirmenin hem anlamlı olmadığı hem de gerçeği yansıtmadığı,
 - Pazar tanımında üretici olan - olmayan gibi bir ayrımın yer almadığı, bu nedenle üretici olanların bayilik için seçildiği gibi bir iddianın pazar tanımı ile uyumlu olmadığı, üretici olanlarla olmayanların aynı pazarda yer aldığı,
 - Üretici olan - olmayan ayrımının bu pazar için önemli olmadığı, çünkü her ikisinin de aynı ihalelere katılabildiği, bu ayrımın hiç bir pratik ve hukuki anlamı bulunmadığı,
- 2180
- Bayiler dışında ihaleleri kazanan bazı teşebbüslerin (30 firma) bulunduğu, bunların Siemens'in ve bayilerinin şartlarından farklı hiçbir yönleri olmadığı, bu teşebbüslerin bir kısmının üretim yaptığı, bir kısmının ise yapmadığı, ancak hepsi de aynı ihalenin şartlarını yerine getirdiği,
 - Ayrıca ilgili pazarın tamamen dışında olup da kalıpları üreten veya bununla üretim yapan çok sayıda bağımsız firma bulunduğu,
- 2190
- Yoğun bir şekilde rekabet yaşanan ilgili pazarda rekabet durumunun saptanmasında üretici firmaları ayrı tutmanın pazar gerçeklerine uymadığı, Rekabet Hukuku açısından değeri olmayan bu ayrımın başka ne gibi bir önemi ve özelliği olduğunun anlaşılamadığı,
 - Aynı pazarda faaliyet gösteren firmaların bayilik sistemine geçmeleri halinde, aynı üretim veya dağıtım zinciri içinde olmamaları, Dikey Tebliği gereğince farklı seviyelerde faaliyet göstermeleri gerektiği, yapılan işlemin tamamen Rekabet Kurulu'nun aradığı ve istediği sonucu elde etmek için olduğu, tarafların gerçek iradesinin üretim faaliyetini terk etmek olduğu,
- 2200
- 6 bayiden satın alınan kalıplara benzer kalıplara sahip başka teşebbüs varsa veya pazara giriş engeli olmadan bu kalıpları yaptırıp girebilecek potansiyel mevcutsa, rekabetin kısıtlandığından söz edilemeyeceği, ilgili pazarda bu kalıplara sahip çok sayıda teşebbüsün yer aldığı, kalıbı olan veya kalıp yaptırabilecek 80 civarında firma bulunduğu, dolayısıyla 6 üreticinin kalıplarını Siemens'e satmalarının bu pazardaki üretimi, teklif verme gücünü yahut teklifi kazanma şansını hiçbir şekilde etkilemediği,
 - İhale makamları açısından da "üretici olmak veya olmamak" ve kalıpların öneminin olmadığı,
- 2210
- Hiç bir teşebbüsün istenen sinyalizasyon sistemindeki ürünlerin tamamına sahip olmadığı ve olmasına da imkan bulunmadığı, bu nedenle 6 kalıbın kullanılamaz hale getirilmesinin pazardaki rekabeti kısıtlamayacağı,
 - Siemens'in bayilik sistemi dışında kalan diğer az sayıdaki teşebbüse bayilik teklif ettiği iddiasının da gerçekçi olmadığı,

- 2220
- Bayilerin üretim faaliyetine son vermelerinin Siemens'in teklifine bağlanamayacağı, 4054 sayılı Kanun açısından, pazardaki tarafların bayilik sistemine geçmelerini, ister teker teker batarak isterse topluca olsun, engelleyen bir hüküm bulunmadığı,
- 2230
- Bayilerin Siemens'e danışmalarının verecekleri teklif için önemli olduğu, sağlayıcının vereceği fiyatın ihale stratejisi açısından her ihale için farklı olabileceği, bayinin sağlayıcısından ihaleye özgü fiyatı aldığı, işine geliyorsa ürünleri sağlayıcıdan alarak serbestçe kendi fiyatını belirlediği ve teklifini verdiği,
 - Siemens'in her ihaleye özgü fiyatını her bayi için aynı olacak şekilde verdiği,
- 2240
- Bayilerin Siemens adı ile ihalelere girecekleri için, Siemens adı ve itibarı için rekabet yasağının sözleşmelerde kalması gerektiği,
 - Danışıklı tekliflere yönelik delil olarak kullanılan belgelerin Siemens ile ilişkisi olmadığı, bunların bayiler arasındaki ilişkilerle ilgili olduğu,
 - Soruşturma Heyeti'nin rekabet ihlalinin temel nedeni olarak birden fazla bayinin aynı ihaleye katılmasını gösterdiği, kısacası marka içi rekabeti sağlamak için kurulan bir sistemi rekabet ihlali olarak gördüğü,
- 2250
- 4054 sayılı kanununun 9/3 hükmü ile ilgili olarak da;
 - Birinci yazılı savunmada Kurul'un konu hakkında görüş bildirmesinin talep edildiği, Avrupa Birliği'nde 1.5.2004 tarihinde yürürlüğe giren 1/2003 sayılı yeni Rekabet Hukuku Uygulama Tüzüğünde de benzer hükümlerin daha geniş şekilde düzenlendiği ve teşebbüslerin anlaşmaları ve yasaya uygun hususları yerine getireceklerini bildirmeleri halinde soruşturma açılmayacağına adeta genel bir uygulamaya dönüştürülmüş olduğu,
- 2260
- Rekabet Kurulu'nun emsal kararlarının bulunduğu,
 - Rekabet Kurulu'nun Kanun'un 9/3. maddesini her zaman uygulayabileceği; Kurul'un Kanun'un 9/3. maddesini uyguladığı daha önceki kararlarında yer alan gerekçelerin müvekkil şirket için de geçerli olduğu,
 - İlk savunmalarda talep edilen Kanun'un 9/3. maddesinin uygulanması isteminin mutlaka Rekabet Kurulu'na iletilmesi gerektiği, Soruşturma Heyeti'nin böyle bir konuda sessiz kalmaya ya da talebi reddetmeye yetkili olmadığı.

Değerlendirme:

- Soruşturma Raporu'nun 16. sayfasında aynen;

2270 “Siemens’in bayilik sözleşmesi imzaladığı tarih itibariyle trafik sinyalizasyon alanında üretici olarak yer alan önemli büyüklükteki teşebbüsler aşağıdaki gibidir. Tabloda “Rakipler” başlığı altında ifade edilen teşebbüslerin isimleri Siemens ve bayileri tarafından belirtilmiştir (EK: 31 ve EK: 38). ..”

ifadeleri yer almaktadır.

2280 Kararın bir çok yerinde Siemens ve bayilerin rakip olma hallerinin, söz konusu teşebbüslerin üretici olma konumlarından kaynaklandığı vurgulanmıştır. Bu anlamda Soruşturma Raporu’nda yer verilen diğer üretici firmaların isimleri de tarafımıza yine haklarında soruşturma yürütülen taraflarca belirtilmiştir. Dolayısıyla piyasada 80’e yakın rakip firmanın bulunduğu iddiaları, söz konusu firmaların akıllı trafik sistemleri konusunda üretici olmamaları sebebiyle kabul edilebilir değildir.

- Siemens’in pazarın lideri konumunda bulunduğu tamamen kendi beyanıdır. Soruşturma Raporu’nun 31 numaralı ekine bakıldığında, Siemens tarafından hazırlanarak tarafımıza gönderilen ve pazar paylarına ilişkin detaylı sayılabilecek analizleri içeren belgede Siemens’in pazarın lideri olduğu belirtilmektedir.

2290 - “Üretim aracı” ve “üretim aracının devri” gibi kavramlar bayilik sözleşmelerinde aynen yer almaktadır.

“... ”

Sözleşmenin 1.5. maddesi şu şekildedir:

2300 “1.5. İşbu Sözleşme’nin akdedilmesi ile BAYİ, Sözleşme’ye konu ürün ve sistemlerle ilgili olarak elinde bulundurduğu **tüm üretim araçlarını kullanmayı durduracak ve söz konusu üretim araçlarını sözleşmenin imza tarihinden itibaren 10 gün içerisinde SIEMENS’e devredecektir.**”

27.12.2001 tarihinde Siemens ve bayiler arasında Ek Protokol imzalanmıştır. Ek Protokol’ün ilgili hükümleri aşağıdaki gibidir:

“... ”

1. 01 Kasım 2001 tarihli Bayilik Sözleşmesinin 1.5 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

2310 “İşbu Sözleşme’nin akdedilmesi ile BAYİ, Sözleşmeye konu ürün ve sistemlerle ilgili olarak elinde bulundurduğu **tüm üretim araçlarını kullanmayı derhal kullanmayı durduracak** ve söz konusu **üretim araçlarını**, Sözleşme’nin imza tarihinden itibaren 10 gün içinde SIEMENS’in gözetiminde kullanılamaz hale getirecektir.”

2. Faturaların tanzim ve ödeme takvimi ekli tablodaki gibi değiştirilmiştir.

3. BAYİ tarafından düzenlenecek faturaların açıklamasına “SIEMENS Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile imzalanan 01 Kasım 2001 tarihli sözleşmeye istinaden” yazılacak olup,ibaresi eklenecektir.

2320

...

10.12.2001 tarihli ve Siemens ve 6 bayi imzalı bayi toplantı tutanağında şu ifadeler yer almaktadır:

“ ...

ÖDEMELER

...

Fatura açıklamasında “SIEMENS A.Ş. ile imzalanan **üretim faaliyetinin terkedilmesine ilişkin-tarih/-sayılı sözleşmeye istinaden**” şeklinde yazılması istendi Mali ve hukuksal açıdan böyle yazılması gerektiği ifade edildi. **“Üretim faaliyetinin terkedilmesi”** ifadesinin bayilerin imajını zedeleyici olduğu bayilerce dile getirildi. Bu ifadenin fatura açıklamasında yer alıp almayacağı konusu, SIEMENS’çe mali müşavirlere danışılarak bayilere bildirilecektir.

2330

Sözleşmenin 1.5 maddesindeki ifadenin “devredilecek” yerine “kullanılamaz hale getirilecektir” şeklinde değiştirilmesi kararlaştırılmıştır.

2340

Değişiklikleri içeren bir zeyilname hazırlanacaktır. ...”

Yukarıda yer alan ifadelerden de görüldüğü üzere, Siemens tüm bayilerin sözleşme konusu ile ilgili tüm üretim araçlarının kullanılmasının durdurulmasını ve tarafına devredilmesini talep etmektedir. Yapılan Ek Protokol ile “devir” yerini “Siemens gözetiminde kullanılamaz hale getirmek” ifadelerine bırakmıştır.

2350

Herhangi bir yoruma dahi gerek kalmaksızın Sözleşmelerde yer alan net hükümlerin varlığı karşısında dahi savunmanın bu konudaki iddiası yersizdir.

Savunma tarafı satın alınan üretim araçlarının çok basit, herkesçe yapılabilen ve sistemin yalnızca %3’üne denk gelen kalıplar olduğunu iddia ederek konunun çok önemsiz olduğunu vurgulamaya çalışmaktadır. Ancak söz konusu basit kalıplar için tüm bayilere ayrı ayrı olmak üzere 125.000’er Euro ödenmiştir.

2360

Kararda hiç bir zaman söz konusu üretim araçlarının satışı ya da bire bir karşılığı (değeri) olarak 125.000 Euro’nun ödendiği iddia edilmemektedir. Tam aksine söz konusu bedel “**üretim faaliyetini bırakıp**” Siemens bayisi olma karşılığında ödenmiş bir bedeldir.

Kararda kullanılan “devir” kelimesi ise çok açık bir biçimde hakkında soruşturma yürütülen tarafların Sözleşmede “devir” kelimesini kullandığı anlamda kullanılmıştır.

2370 - Siemens ve bayileri üretim faaliyetinde bulunmaları sebebiyle rakip olarak adlandırılmaktadır. Bu anlamda üretim faaliyetinde bulunmaksızın ihalelere katılan ve söz konusu ürünleri temin eden teşebbüsler kastedilerek piyasada çok sayıda teşebbüs bulunduğunu ifade etmek incelenen olay bakımından doğru bir yaklaşım değildir.

- Savunmanın önemle üzerinde durduğu bir diğer konu, bayilerin üretim faaliyetine son vermiş olmalarının "Siemens ve bayilerin" rakip olmaları hususunu değiştirmesi hakkındadır. Bu anlamda savunmanın gözden kaçırdığı bir kaç konuyu hatırlamakta fayda bulunmaktadır:

2380 - Siemens ve bayileri piyasada üretim yapan az sayıdaki firma arasında yer almaktadır,
- Bayilik teklifi Siemens tarafından bayilere iletilmiştir,
- Siemens yalnızca teklifini kabul eden bayilere değil, bayilik sisteminin dışında kalan ve üretim yapan diğer az sayıdaki teşebbüse de bayilik teklif etmiştir.

Dolayısı ile bayiler yaratılan sistemin kendilerine sağlayacağı avantajlar dolayısı ile üretim faaliyetlerine son vermişlerdir. Sistemin bayilere ve Siemens'e sağladığı avantaj ise rekabetin olabildiğince sona erdirilmesidir.

2390 - İncelenen olayda bayilik sistemi bir bütün olarak ele alınmaktadır. Dosyada sistemin tüm aktörler açısından avantajlarına değinilerek bunun sözleşme ile de güvence altına alındığı ortaya konulmaktadır. Bu anlamda sistemi bir bütün olarak değerlendirmek gerekmektedir.

2400 - Savunma tarafı bayilerin üretim sürecini bırakmalarını sadece çok basit kalıpların satışını içeren alelade satış sözleşmeleri olarak değerlendirmektedir. Bu anlamda üretim yapan 6 bayinin aynı anda kalıplarını satmak istemeleri ve bunların da Siemens tarafından toplam 900.000 Euro'ya satın alınması ve ayrıca Siemens ve bayilerce imzalanan sözleşme hükümleri bu yöndeki savunmayı dayanaksız bırakmaktadır.

- Siemens her hangi bir şekilde pazardan çıkmak isteyen ya da çıkan bir teşebbüse bayilik teklif etmemiştir. Siemens üretim yapan rakiplerinin çoğuna bayilik teklif etmiştir. Bir başka deyişle bayiler Siemens'in bayilik teklifini kabul ettikleri, Siemens'in bayisi olmak için üretim yani rakiplik durumuna son vermişlerdir.

2410 - 4054 sayılı Kanun açısından 7 rakip firmanın anlaşarak sırayla ihaleleri kazanmaları, ya da ihaleye tek bir firmanın girerek diğerlerinin taşeron olması, fiyatları beraber belirlemeleri gibi konularla bir firmanın rakiplerini bayi yaparak 7 firma arasındaki rekabete son verme arasında bir fark bulunmamaktadır. Sözleşme imzalanması öncesine ait toplantı tutanaklarında çok açık bir biçimde görüldüğü üzere Siemens ve bayilerin tamamının belirli konular üzerinde uzlaşmaya vardığı anlaşılmaktadır. *Bir başka deyişle teşebbüsler tek tek piyasadaki çıkışları sonrası Siemens'in bayisi olmamışlar tam tersine üzerinde birlikte uzlaşılan bir sistemin parçası olmayı kabul etmişlerdir.*

- 2420 - Savunma tarafı bayilik sözleşmelerinin dikey anlaşma olduğunu iddia etmektedir. Esasen yapılan tespitlerde bu tarz savunmalara karşılık gelmek üzere resmin bütünü çizilmeye çalışılarak sistemin oluşturulmadan önceki durum, oluşturulan sistem ve sonrası konusunda bilgilere yer verilmiştir.

Yapılan soruşturmada bayilik sistemi yalnızca bayilik sözleşmeleri açısından değil bir bütün olarak incelenmiş ve değerlendirilmiştir. Söz konusu sistemin oluşum nedenleri, oluşturan teşebbüsler ve oluşumun piyasaya etkisi gibi bir çok faktörün birlikte değerlendirilmesi ile sözleşmelerde bazı tadilatların yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

- 2430 - İncelenen olayda konu tek bir teşebbüsün üretim faaliyetine son verip rakibinin bayisi olması değildir. Ortada beraberce oluşturulan bir sistem bulunmaktadır. Siemens piyasadaki rakibi konumundaki çoğu üreticiye bayilik teklifinde bulunmuş ve bayilik sistemi Siemens ve bayilerin belirlediği (uzlaştığı) şartlar dahilinde teşekkül etmiştir. Sistemin de temelinde yalnızca bayilik ağı kurmak değil, rakip olan üreticilerin bayi haline getirilmesi yatmaktadır. Bu durum birçok bayilik sisteminde görülmeyen (dönüşümlü bölge paylaşımı, havuz uygulaması, bölge dışı ihaleler için fiyat teklifi verilmesi vb.) bayilik koşulları ile çok rahatlıkla tespit edilebilir.

2440 Bu anlamda mevcut dosyada tek bir üretici teşebbüsün rakibinin bayisi olması değil, çok sayıdaki üreticinin (rakibin) aynı çatı etrafında toplanmasını temin eden sistem sorgulanmaktadır. Üstelik hiç bir bayi Siemens bayisi olmayı kabul etmeksizin üretimine son vermiş ve savunma tarafının ifade ettiği gibi "pazarın dışına çıkmış" değildir. Üretim faaliyetine tüm bayilerin eş zamanlı olarak son vermesinin nedeni soruşturmanın konusunu oluşturan Siemens bayilik sistemidir.

- 2450 - Soruşturmada bayilik sözleşmelerinin öne çıkan maddeleri 5 başlık halinde incelenmiştir. Söz konusu hükümlerden örneğin teminat çekleri veya aktif satış yasağı gibi kavramlar yalnızca tespit olarak ifade edilmiş, hiç bir şekilde rekabet ihlali olarak zikredilmemiştir. Söz konusu 5 madde ile bayilik sisteminin temel anlayışı yansıtılmaya çalışılmış, sistemin bayiler ve Siemens adına kazanımlarına dikkat çekilmeye çalışılmıştır.

- Yapılan yerinde incelemelerde bayilerin fiyatı ile liste fiyatı arasındaki farkın havuza atılması ve biriken meblağın paylaşılmasının planlandığına ilişkin çok sayıda belge elde edilmiştir.

2460 Dosyada, havuz sisteminin uygulandığına ilişkin bir iddia yer almamaktadır. Ancak önemli olan konu sistemin oluşturulması esnasında yapılan tasarımdır. Tüm bayiler sisteme girmeyi söz konusu koşulların tümünü dikkate alarak kabul etmişlerdir. Hem bayiler hem de Siemens'e çeşitli avantajlar sağlayan sistem bir bütün olarak değerlendirilmelidir.

- 2470 Savunma tarafı bayi fiyatı ve liste fiyatının tavsiye edilen fiyat olduğu bunun da Tebliğ'e uygun olduğunu belirtmektedir. Bu noktada savunmanın ayrıca aralarında önemli farklar bulunan söz konusu fiyatların hangisinin hangi hallerde tavsiye edildiğini, neden birden fazla fiyatın tavsiye edildiği gibi konulara da mutlaka bir açıklama getirmiş olması gerekmektedir.
- Bayilik sözleşmesinin 2.3. maddesinde bayiler "*Sözleşme kapsamındaki ürün ve sistemlerle ilgili resmi ihalelere Siemens'e danışarak teklif vereceklerdir*" ifadeleri yer almaktadır. Savunma tarafının yukarıda yer alan hükmü muhtemelen farklı yorumladığı düşünülse dahi, bayilerin hemen hemen tüm satışlarının resmi ihaleler olduğu göz önüne alındığında, madde metninden bayilerin esasen tüm teklif (fiyatlarını) Siemens'e danışarak oluşturacakları anlaşılmaktadır.
- 2480 Yapılan savunmada Siemens'in bayiler arasındaki eşitliği bozmadığı, marka içi rekabetin sağlanmasına çok önem verdiği bu yüzden tüm kısıtlamalara rağmen birden fazla bayinin aynı ihaleye katılmasının esasen rekabeti artırdığı dile getirilmektedir. Yapılan bu savunma ile yukarıda yer verilen madde metni aynı anda değerlendirildiğinde ihaleye birden fazla bayinin katılması halinde tüm bayilerin Siemens'e danışarak tekliflerini verecekleri anlaşılmaktadır. Söz konusu tekliflerin ne kadar rekabetçi olabileceği konusu ise tartışmaya açıktır.
- 2490 - Bayilik sözleşmelerinin ilk halinin Tebliğ'de izin verilen kısıtlamaların ötesinde olduğu teşebbüs tarafından da kabul edilmiş ve soruşturma sürecinde madde metni değiştirilmiştir.
- Rakiplik olarak ifade edilen kavram ile piyasa da "üretim" yapan firmalar kastedilmektedir. Bu anlamda Siemens'in ve bayilerin rakip oldukları bizzat Siemens ve bayiler tarafından bildirilmiştir. Bunun dışında Siemens çok sayıda teşebbüs dururken yalnızca üretim yapabilen firmalara bayilik teklif etmesi de dikkate edilmesi gereken bir diğer önemli noktadır.
- 2500 Hatırlanması gereken bir diğer konu 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesinin pazarın büyüklüğü ile doğrudan bir ilişkisinin bulunmadığıdır.
- Bayilik uygulamalarının tamamının Kamu İhale Kanununa (KİK) uygun olduğu belirtilmekle beraber bu uygulamaların neler olduğu belirsizdir. Kararda yer verilen çok sayıda uygulamanın KİK'e uygun olup olmadığı konusu Kamu İhale Kurumu'nca karara bağlanabilecek bir husustur. Bununla birlikte KİK'e uygunluk hususunun 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilip edilmemesi açısından herhangi bir ilgisi bulunmamaktadır.
- 2510 Birden fazla Siemens bayisinin ihalelere girmesinin doğal hatta gerekli olduğu ifadeleri, bayilik sözleşmeleri ile yaratılan münhasırlık ve bayilerin bölge ayırımına sıkı sıkıya uymaları gerektiğini işaret eden yazışmalar ile tamamen çelişmektedir.

Birden fazla bayinin ihalelere katılmasının uygulamada rekabeti artırıcı değil de nasıl rekabeti ihlal edici olduğu Raporda yer alan çok sayıdaki somut belge ve ihale bilgileri ile çok net bir biçimde ortaya konmaktadır.

I.4.2. Sintek'in Savunmaları ve Değerlendirme

2520

Savunmalar:

Sintek'in yaptığı savunmalarda aşağıdaki hususlara yer verilmiştir:

2530

- Siemens'in sektörde lider olduğu, teknolojik yatırımlarının yüksek olduğu, bayilik sözleşmesi öncesi ihalelerde yüksek kırımlarla fiyat verdiği, bu nedenlerden dolayı Sintek'in rekabet gücünü kaybetmesi ile birlikte sektörde ayakta kalabilmek amacıyla Siemens'in teklifi üzerine bayilik sözleşmesi imzalandığı,

2540

- Siemens'in tüm üreticileri çıkmaza soktuğu ve üreticileri bayii olarak çatısı altında topladığı, bunu yaparken de üretim araçlarını toplayarak rakiplerini ortadan kaldırmayı hedeflediğinin açık olduğu,

- Sintek açısından bayilik sözleşmesi uyarınca, sözleşme konusunda Rekabet Kurulu'na muafiyet başvurusunda bulunma yükümlülüğünün bulunmadığı; bunun nedeninin Sintek'in piyasadaki hacminin düşük olması, Siemens'in hakim durumda bulunmasına dayanarak konumunu sözleşmenin amir tarafı olarak kullanması ve pazardaki payıyla 4054 sayılı Kanun ve ilgili tebliğlerin başvuru yükümlülüğünü Siemens'e yüklemiş olduğu,

2550

- Nitelik Soruşturma Raporu'nun görüşülmesi esnasında Siemens'in 3 yıllık rekabet yasağının kaldırdığını müvekkillere tebliğ ettiği, söz konusu sözleşme değişikliğini tek taraflı irade beyanı ile yaptığı; Soruşturma Heyetince istenen diğer sözleşme değişikliklerinin de Sintek tarafından aksi talep edilmiş olsa da bayilerin imzası alınmadan yapıldığı,

- Siemens tarafından, bayilik sözleşmesinin 1.2. maddesinin sözleşme bölgesi tüm Türkiye olacak şekilde değiştirilmesi, buna bağlı olarak faaliyet bölgelerine ilişkin 1 nolu ekin, sözleşmenin 2.3. maddesinin ve yine sözleşmenin 3.1. maddesinde yer alan havuz sisteminin yürürlükten kaldırılmasının düşünüldüğünün bir ihtarname ile kendilerine bildirildiği,

2560

- Tankes Ltd. Şti.'nin de Rekabet Kurumu nezdinde yapılan görüşmelere rağmen Sinyalizasyon firmasının yerine atandığının Siemens tarafından kendilerine tebliğ edildiği,

- Siemens'in İstanbul ilinde bayilik sözleşmesine aykırı olarak Ultra ile bayilik sözleşmesi akdettiği,

- Siemens tarafından havuz sisteminin hiç uygulanmadığı öne sürülse de savunma ekinde yer verilen fatura örneğinin bu uygulamanın hayata geçirildiğinin kanıtı olduğu,

- Bayilik süreci çerçevesinde, Siemens'in Sintek'ten TCK 3. Bölge ihalesine girmesi ve düşük fiyatla teklif vermesinin istendiği ancak Sintek bunu kabul etmediğinde ihaleyi yüksek kırımla Siemens'in kendisinin aldığı,
- 2570 - Soruşturma Raporu'nda delil olarak yer alan bazı belgelerin (Soruşturma Raporu Ekleri 54, 50, 46, 44, 49, 50, 53) kabulünün mümkün olmadığı,
- Sintek'in kendi bölgesi dışında ihalelere katıldığı (KGM 9. Bölge Diyarbakır ihalesi.)
- Sivas ihalesinin taşeronluğu ise Trasin'in teklifinin cazip olması nedeniyle kabul edildiği,
- Ortana ve AMBER oluşumunun Siemens'in baskısı sonucu olduğu.

2580 **Değerlendirme:**

- Savunmanın ileri sürdüğü bayilik sisteminin oluşturulma gerekçeleri kendi açısından haklı nedenlere dayanabilir. Ancak önemli olan gerçekleştirilen sistemin mevzuata uygun olup olmamasıdır.
- 2590 - Yapılan soruşturmada üzerinde durulan konu tek bir teşebbüsün üretim faaliyetine son verip rakibinin bayisi olması değildir. Soruşturma konusu olayda beraberce oluşturulan bir sistem incelenmektedir. Siemens piyasadaki rakibi konumundaki çoğu üreticiye bayilik teklifinde bulunmuş ve bayilik sistemi Siemens ve bayilerin belirlediği (uzlaştığı) şartlar dahilinde teşekkül etmiştir. Sistemin temelinde yalnızca bayilik ağı kurmak değil, rakip olan üreticilerin bayi haline getirilmesi yatmaktadır. Bu durum birçok bayilik sisteminde görülmeyen (dönüşümlü bölge paylaşımı, havuz uygulaması, bölge dışı ihaleler için fiyat teklifi verilmesi vb.) bayilik koşulları ile çok rahatlıkla tespit edilebilir.
- 2600 - Bu anlamda savunma tarafı tek bir üretici teşebbüsün rakibinin bayisi olmasını değil, çok sayıdaki üreticinin aynı çatı etrafında toplanmasını temin eden sistemin sorgulandığına dikkat etmelidir. Üstelik hiç bir bayi Siemens bayisi olmayı kabul etmeksizin üretimine son vermiş ve "pazarın dışına çıkmış" değildir. Üretim faaliyetine tüm bayilerin eş zamanlı olarak son vermesinin nedeni Soruşturmanın konusunu oluşturan Siemens bayilik sistemidir.
- 4054 sayılı Kanun açısından 7 rakip firmanın *anlaşarak*;
 - sırayla ihaleleri kazanmaları,
 - ya da ihaleye tek bir firmanın girerek diğerlerinin taşeron olması,
 - veya fiyatları beraber belirlemeleri
- 2610 gibi konularla, bir firmanın rakiplerini bayi yaparak 7 firma arasındaki rekabete son verme arasında bir fark bulunmamaktadır.

- 2620 - Sözleşme öncesinde yapılan toplantı tutanaklarında çok açık bir biçimde görüldüğü üzere Siemens ve bayilerin tamamının belirli konular üzerinde uzlaşmaya vardığı anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle teşebbüsler tek tek piyasadan çıkmaları sonrası Siemens'in bayisi olmamışlar tam tersine üzerinde birlikte uzlaşılan bir sistemin parçası olmayı kabul etmişlerdir. *Bu durum bayilik sözleşmelerinin şeklen dikey anlaşma gibi görünseler dahi yapıldıkları anda yatay etkiler taşıyan bir anlaşma olduğunu açıkça ortaya koymaktadır.* Daha önce de ifade edildiği üzere her hangi bir şekilde pazardan çıkmak isteyen ya da çıkan bir teşebbüs Siemens'in bayisi olmuş değildir. Siemens üretim yapan rakiplerinin çoğuna bayilik teklif etmiştir. Bir başka deyişle bayiler Siemens'in bayilik teklifini kabul ettikleri için üretim yani rakiplik konusuna son vermişlerdir.
- 2630 - Bayilik sözleşmelerinde her bir bayiye bir bölge ayrılmış olduğu çok açıktır. Bununla birlikte bayilerin başkaca bölgeler için teklif vermesi, esasen söz konusu tekliflerin diğer bayiler ile danışıklı bir biçimde verilmesi nedeniyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal etmektedir. Bu durum dosyada yer verilen somut deliller ile çok açık bir biçimde ortaya konmuştur.
- Bayilerin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri; hem imzalanan bayilik sözleşmeleri hem de ihalelerde yapmış oldukları eylemler nedeniyle iddia edilmektedir. Her ne kadar sistemin temelinde Siemens bulunsada dahi, oluşturulan sistemin kabulü ve devamı için bayilerin varlığı ve sistemin bayiler açısından getirdiği avantajlar da önemli bir unsurdur.
- 2640 - Bu anlamda savunmanın iddia ettiği üzere bir bayinin Siemens karşısında piyasada etkin bir konumu olmamasına dayanarak sorumlu tutulmaması gerektiğine yönelik argüman kabul edilemez. Zira rekabet ihlali olduğu tespit edilen durum, 6 bayinin Siemens ile birlikte inşa ettikleri ve yürüttükleri bir anlaşma ve bu anlaşma çerçevesinde cereyan eden fiili davranışlardan oluşan Siemens bayilik sistemidir.
- Taraf iddia ettiği şekilde bir başka deyişle Siemens'in başkaca eylemleri yüzünden bayiliğe zorlanılmış dahi olsa, bunun çözümü yasaya aykırı bir oluşumun içerisinde yer almak değil, yasaların uygulanması için söz konusu eylemleri konuyla ilgili kuruluşlara bildirmekten geçmektedir.
- 2650 - Sintek'in, soruşturma dosyasında tespit edildiği üzere yan tekliflerde bulunmadığına yönelik savunması ise, dosyada yer verilen deliller karşısında dayanaksız kalmaktadır: Yerinde incelemeler esnasında elde edilen ve dosya ekinde yer verilen bir takım belgelerden de görüleceği üzere, SİNTEK almış olduğu Sivas (TRASİN'in bölgesi) ihalesinde TRASİN'i taşeron olarak kullanmıştır. TKS'de yapılan yerinde inceleme esnasında elde edilen belgeler de bu durumu teyid eder niteliktedir. Bu belgeler, Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin bir ihalesine ait olan ve SFA, EMT ile SİNTEK'e ait teklifler ve EMT ile SİNTEK'e ait olan imzalı-mühürlü teklif zarflarıdır.
- 2660

- 2670
- Yine, diğer bayilere ait ve Ankara Büyükşehir Belediyesi'ne hitaben EMT ve SİNTEK tarafından hazırlanan imzalı ve şirket kaşeli zarfların TKS'de bulunması, bayilerin ihale öncesinde veya ihale aşamalarında birbirleri ile rekabeti bozacak şekilde bir koordinasyon içerisinde bulduklarının çok açık bir göstergesidir. Yerinde incelemelerde elde edilen diğer bayilere ait zarf ve mühürler, diğer bayilerin tekliflerinin bölge bayisi tarafından her ihtimale karşı hazırlanmış olabileceğini akla getirmektedir. Yerinde incelemeler esnasında bayilerin, bölge paylaşımı olsun veya olmasın, bu şekilde, ihalelerde birbirleri ile bir koordinasyon içinde bulduklarına yönelik elde edilen başka belgeler de bulunmaktadır.
 - Sintek'in havuz sisteminin uygulandığına ilişkin ifadesi ve bunu destekler nitelikte sunduğu delil ise, dosyadaki tespitler ile aynı doğrultuda olduğundan, bu iddianın cevaplanmasına gerek görülmemiştir.
 - Sintek'in Siemens'in hakim durumda olduğu ve bu durumunu bayilere ilişkin çeşitli eylemleri ile kötüye kullandığına ilişkin iddialarının ise, yine Siemens'in ve bayilerin 4. madde kapsamındaki eylemlerinin soruşturma konusu olduğu ve Soruşturma Heyeti tarafından 6. maddeye ilişkin herhangi bir tespit yapılmadığı dikkate alındığında cevaplandırılmasına gerek görülmemiştir.
 - Karar'da bayiler ve Ultra arasındaki sözleşme için bayilere bir suç isnat edilmediği ve ceza talebinde bulunulmadığı için bu konuda yapılan savunmaya cevap verilmesine gerek görülmemiştir.

2680 J. GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

2690

J.1. Siemens Bayilik Sistemi

2700 Trafik sinyalizasyon piyasasının yapısına ilişkin olarak dosyada yer verilen bilgiler çerçevesinde, Siemens tarafından 2001 yılında o zamandaki rakipleri ile oluşturulan bayilik sisteminin ve bu piyasada Siemens ve bayiler tarafından gerçekleştirilen eylemlerin bu piyasada rekabeti bozucu etki ve sonuçlarının olduğu görülmektedir. Söz konusu piyasada temel alıcının kamu, üretici niteliğindeki satıcıların sayısının az ve alımların ihale yöntemi ile gerçekleştiği de göz önüne alındığında, böyle bir piyasada rakip teşebbüsler ile bir bayilik sisteminin oluşturulması, bayilik sisteminde bölge paylaşımına gidilerek her bayinin danışıklı teklif gerektiren ihaleler hariç diğer bölgelerdeki ihalelere girmemesi, bayilerin kendi aralarında ve bayilerle Siemens arasında ihalelerde özellikle rakiplerin de yer alması durumunda uygulanacak fiyat indirimlerine yönelik bir işbirliğinin bulunması, bahsedilen rekabeti bozucu hususlardan yalnızca birkaçıdır.

2710 Bunların yanı sıra bayilerin üretim araçlarının kullanılamaz hale getirilmesi ve ayrıca Siemens ve bayileri arasında imzalanmış bulunan bayilik sözleşmesinde yer alan bayilik sona erdikten sonra devam edecek olan rekabet yasağının 3 yıl olması zaten az sayıda üreticinin bulunduğu bu piyasada, mevcut bayilerin tekrar üretici olması sonucunda oluşabilecek potansiyel rekabeti de engellemektedir.

Teşebbüsler arasındaki rekabetin genellikle pazar içinde değil, pazar için olduğu, alım-satımın ihaleler yolu ile gerçekleştiği böyle bir piyasada oluşturulan bayilik sistemi ile ihalelerde danışıklı tekliflerin verilmesi, bayilik sisteminin sürekli bir uygulaması haline gelmiş ve piyasadaki rekabet ortamının bozulmasına yol açmıştır.

2720

Siemens'in yazılı savunmasında, bayilerin Siemens'in üretim faaliyetinde bulunduğu alanlardan çekilmesi ile sözleşmelerin grup muafiyeti kapsamına girdiği ifadeleri yer almaktadır.

Bu noktada, söz konusu sözleşmelerin hem 2001 yılında yürürlükte olan 1997/3 sayılı Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği hem de 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirilmesinin yapılması faydalı olacaktır.

2730

Hem 1997/3 sayılı Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'nin;

“Aynı malların veya kullanıcı tarafından nitelikleri, fiyatı ve kullanım amaçları bakımından eş sayılan malların üreticilerinin bu mallar için kendi aralarında tek taraflı olarak tek elden dağıtım anlaşmaları yapmaları,”

şeklindeki 4. maddesinin (b) bendi ile, hem de 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'nin;

2740

“Rakip teşebbüsler arasında yapılan dikey anlaşmalar, bu Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamaz.”

şeklindeki 2. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde, bayilik ağı oluşturulmadan önce Siemens ile mevcut bayilerin birbirlerine rakip teşebbüsler oldukları göz önüne alındığında söz konusu bayilik sözleşmelerinin yapıldıkları anda grup muafiyeti tebliğlerinin sağladığı korumadan yararlanamayacağı çok açık bir biçimde anlaşılmaktadır.

2750

Bir başka deyişle, esasen, oluşturulan bayilik yapısının ilgili ürün piyasasında değerlendirilmesi ile sözleşmelerin, yapıldığı anda, dikey değil yatay etkiler doğuran bir anlaşma niteliği taşındığı görülmektedir.

2760

Ayrıca, daha önce de belirtildiği gibi konu tek bir teşebbüsün üretim faaliyetine son verip rakibinin bayisi olması değildir. Ortada beraberce oluşturulan bir sistem bulunmaktadır. Siemens piyasadaki rakibi konumundaki çoğu üreticiye bayilik teklifinde bulunmuş ve bayilik sistemi Siemens ve bayilerin belirlediği (uzlaştığı) şartlar dahilinde teşekkül etmiştir. Sistemin de temelinde yalnızca bayilik ağı kurmak değil, rakip olan üreticilerin bayi haline getirilmesi yatmaktadır. Bu durum birçok bayilik sisteminde görülmeyen (dönüşümlü bölge paylaşımı, havuz uygulaması, bölge dışı ihaleler için fiyat teklifi verilmesi vb.) bayilik koşulları ile çok rahatlıkla tespit edilebilir. Bu anlamda tek bir üretici teşebbüsün rakibinin bayisi olması değil, çok sayıdaki üreticinin (rakibin) aynı çatı etrafında toplanmasını temin eden sistem sorgulanmaktadır.

Üstelik hiç bir bayi Siemens bayisi olmayı kabul etmeksizin üretimine son vermiş ve “*pazarın dışına çıkmış*” değildir. Üretim faaliyetine tüm bayilerin eş zamanlı olarak son vermesinin nedeni soruşturmanın konusunu oluşturan Siemens bayilik sistemidir.

2770 Daha önceki bölümde yer verilen bilgi ve belgelerden açıkça görüldüğü üzere, bayilik sistemi 7 rakip teşebbüs arasında yapılan sözleşmeler ile meydana getirilmiştir. Sözleşmeler ile Siemens’in rakipleri Siemens’in bayileri haline gelmişlerdir. Söz konusu sistemin temel amacı rekabetin olabildiğince sınırlandırılması ile kazancın olabildiğince artırılmasıdır.

Bu noktada oluşturulan bayilik sisteminin neden herhangi bir piyasadaki bayilik sisteminin ötesinde bir işleve sahip olduğu konusuna öncelikle değinmekte fayda bulunmaktadır.

2780 Siemens’e göre bayilik sisteminin *temel amacı* müşterilerin tüm Türkiye çapındaki alıcılar olması sebebiyle merkezden kontrolün zor olması ve alım usulünün ihaleler olması sebebiyle ihalelerin takibinin güçlüğüdür. Bu durum Siemens’in birinci yazılı savunmasında yer alan:

“... Müşteri ağı Türkiye geneline yayılmış Karayolları Bölgeleri ve Belediyelerden oluştuğu için satış faaliyet giderleri buna bağlı olarak çok yüksektir. Bu durum geçmiş yıllar boyunca yürütülen faaliyetlerin ciro/kar oranları açısından karsız, hatta zararına gerçekleşmesi sonucunu doğurmuştur. Bütün bu sebepler bayilik sistemine geçme kararının oluşmasına neden olmuştur. ...”

2790 ifadeleri ile tekrarlanmaktadır.

Bilindiği gibi genel olarak bayilik sistemlerinin *temel amaçlarından biri* değişik coğrafi bölgelerdeki müşteriye yakın olmak ve bu anlamda ülke çapında kurulacak bir dağıtım sistemi ile müşterilere ulaşabilmek ve hizmeti en etkin bir biçimde müşterilere sunabilmektir. Siemens’te kendi bayilik sistemi için aynı gerekçeleri ileri sürmektedir. Ancak Siemens’in bayilik sistemi içerisinde dikkat çekici olan nokta bayilerin Türkiye’nin değişik bölgelerinde değil tamamının Ankara’da mukim olmalarıdır.

2800 Siemens tarafından bayilik oluşumuna ilişkin olarak ileri sürülen *ikinci temel gerekçe* tüm Türkiye çapındaki ihalelerin takibinin zorluğudur. Bilindiği gibi kamu alımlarına ilişkin olarak düzenlenecek ihaleler resmi gazete yayınlanmakta ve internette de ayrıca duyurulmaktadır. Buna ek olarak ihaleler ile ilgili internet sitelerinin varlığı bilinmektedir. Bunun dışında bayilerin tamamının Ankara’da mukim oldukları düşünüldüğünde, bayilerin de Siemens’e benzer yollar ile ihalelerin varlığından haberdar oldukları anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle bayilik sisteminin ihalelerin takibine getirdiği hiçbir yenilik bulunmamaktadır.

2810 Görüldüğü üzere Siemens’in bayilik sistemi için ileri sürdüğü en önemli argümanlar dayanaktan yoksundur. Ancak söylenenlerin dışında bayilik sisteminin aşağıda yer verilen hususları sağladığı ise kuşkusuzdur:

- Bayilik sistemi ile hem Siemens ile bayiler hem de bayilerin kendi aralarındaki rekabet ortadan kaldırılmıştır.
- Bayilik sözleşmeleri tüm bayilere kendi bölgelerinde münhasır koruma sağlamasına ve varılan mutabakat gereği bayilerin bölge dışındaki ihalelere katılması yasak olmasına rağmen, bazı ihalelere bayilik sözleşmelerine aykırı olarak bölgenin ait olduğu bayi dışında diğer bazı bayilerin de iştirak etmesi ile ihalelerde danışıklı teklifler verilerek, ihalenin sistem içerisinde kalması amaçlanmaktadır. Bir başka deyişle, bayilik sistemi ile özellikle kamu alımlarında rekabetin olabildiğince ortadan kaldırılması ve ihalelerin sistemde yer alan firmalar tarafından rekabetçi olmayan fiyatlar ile kazanılması amacı güdülmüştür.

2820

Dolayısı ile oluşturulan bayilik sisteminde;

- Siemens; tüm bayilerin malları kendisinden temin edeceği düşünüldüğünde hem daha iyi fiyat hem de daha çok satış yapma ve hem de rekabeti olabildiğince azaltma konusunda³⁶,
- Bayiler ise; kendilerine ayrılan bölgede Siemens'in ve diğer bayilerin rekabetinden kurtularak hatta onlarında yardımı ile hem ihaleleri kazanma hem de daha iyi fiyattan kazanma konusunda

2830

rekabetin ortadan kaldırılmasından faydalanmak istemiştir.

Nitekim, daha önce yer verilen 24.10.2001 tarihli bayi toplantısına ait tutanağa göre toplantıda, fiyatların yükseldiği yönünde (sinyalizasyon ürünlerini bu teşebbüslerden satın alarak kamu alımlarına katılan) müşteri şikayetleri olduğu konuşulmuştur.

2840

Bu anlamda bayilik sistemi ile esasen amaçlananın;

- 8 firma arasındaki rekabeti sonlandırarak, kamu alımlarının sistemde yer alan firmalar tarafından kazanılması için ortaklık tesis etmek,
- Rekabetin azalması sonrası ihaleleri yüksek tekliflerden kazanarak elde edilen karı artırmak

2850

olduğunu söylemek mümkündür.

Söz konusu amaçları gerçekleştirmek için; Türkiye belirli bölgelere ayrılarak, sistemde yer alan her firmaya bir bölge tahsis edilmiş ve ihaleleri sistem dışında yer alan firmaların almasını engellemek veya ihalede rekabet yaşandığı görüntüsü vermek veya düzenlemeleri bertaraf etmek amacıyla - merkezden yapılan planlama- ile danışıklı teklifler verilmiştir.

³⁶ Örneğin bayilik sözleşmelerine göre bayiler belirli miktardaki alımları taahhüt etmektedirler. Bu konuda sözleşmenin 3. maddesi ile ek protokole bakılabilir. 2003 yılı için satın alma taahhüdü 350.000 Euro'dur.

2860 Siemens ve bayileri arasında yapılan sözleşmeler ve bir bütün olarak bayilik sistemi incelendiğinde;

- Münhasır bölge tahsisi,
- Ortak bölgelerden kazanılacak bedellerin aktarıldığı havuz sistemi ve buradan bayilere yapılacak ödemeler,
- Bayilerin alım taahhüdü ve Siemens'e verilen teminat çekleri,

2870 - Rekabet yasağı ile ilgili hükümler,

- Bayilerin üretim araçlarını imha etmeleri ve bunun karşılığında Siemens tarafından bayilere yapılan ödemeler,

- Merkezi koordinasyon,

- Bayilerin birbirleri adına ihaleler için teklif hazırlamaları,

2880 - Bölge dışı teklif verilmesi yasak olmasına rağmen, ihalelerin bölge sahibi bayi tarafından kazanılması amacıyla verilen danışıklı teklifler,

gibi konuların varlığı Siemens ile bayiler arasında yapılan sözleşmelerin bayilik sözleşmesi ötesinde, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında rekabeti kısıtlamak amacıyla rakipler arasında akdedilen bir anlaşma olduğunu ortaya koymaktadır.

Bu anlamda sistemi oluşturan Siemens ve bayilerin;

2890 - Kanun'un 4. maddesinde yasaklanan eylemleri gerçekleştirmeleri nedeniyle Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası gereğince,

idari para cezası ile cezalandırılmaları gerekmektedir.

Bununla birlikte soruşturma sürecinde sözleşmelerde yapılan değişiklikler³⁷ ile Siemens'in soruşturma sürecinde yapmış olduğu işbirliği de cezanın takdirinde dikkate alınmıştır.

2900 Bu noktada dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta da mevcut dosyada yer verilen rekabet ihlallerinin ortadan kaldırılması ve tekrarlanmaması için nelerin yapılması gerektiğidir.

Bu anlamda sözleşmelerde yer almamasına rağmen uygulamada rastlanan fiili durumlara (danışıklı teklif gibi) derhal son verilmesi gerektiği açıktır.

Ultra ile Siemens arasında imzalanan ve Ultra ile bayiler arasında imzalanan Entegratörlük Anlaşmalarının da, aynen Siemens ve bayiler arasında

³⁷ Rekabet yasağı ile ilgili hüküm, entegratörlük sözleşmesinin feshi gibi.

imzalanan bayilik sözleşmelerinin sahip olduğu nitelikte anlaşmalar olduğu ve Tebliğ ile getirilen muafiyetten faydalanamayacağı anlaşılmaktadır.

2910 Bir başka ifade ile söz konusu anlaşmanın aynen Siemens ve bayiler arasında imzalanan bayilik sözleşmeleri gibi rakipler arası ve koordinasyon doğurucu anlaşmalar olarak kabulü gerekmektedir. Bu anlaşmalar sayesinde Ultra'nın bir nevi bayilerin bayisi yapıldığı, daha önceden ihalelerde düşük fiyat veren bir rakibin elimine edilmesinin amaçlandığı yukarıda yer verilen delillerde açıkça ortaya konulmuştur.

2920 Bir bayilik anlaşmasının temel varlık nedeni olan ticari etkinlikler yaratılması ile bağdaşan hiç bir yönü bulunmayan bu anlaşmanın amacı, tarafların kasıtları açıkça ifade edilmemiş olsaydı dahi, bizzat içerdiği hükümler ile de ortaya çıkmaktadır. Başka bir deyişle, anlaşma getirdiği düzenlemelerle amaç yönünden rekabeti sınırlayıcı niteliktedir. Bu durumda piyasada doğurduğu ya da doğurabileceği etkilerin incelenmesine gerek dahi yoktur. Yine de, bu etkiler incelenecek olduğunda da, en başta rekabet hukuku açısından önemli olan fiyat rekabetinin sınırlanması etkisi, başlı başına yasaklamaya gerekçe olabilecek niteliktedir.

2930 Bu gerekçelerle, Ultra ile Siemens ve Ultra ile bayiler arasındaki Entegratörlük Anlaşmalarının, sinyalizasyon pazarında rakipler arası rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacı taşıdığı ve Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği anlaşılmaktadır.

2940 Ultra ile yapılan anlaşmaların ihlal niteliği Siemens tarafından da kabul edilmiş ve bu durum ilk yazılı savunmada da dile getirilmiştir. Siemens, 6.5.2004 tarihinde Kurum'a gönderdiği yazı ile, 5.5.2004 tarihi itibarıyla tarafların karşılıklı rızaları ile Siemens ile Ultra arasındaki Entegratörlük Anlaşması'nın sona erdirilmiş olduğunu bildirmiştir. Buna göre, taraflar arasında imzalanan İ kale Sözleşmesi çerçevesinde fesih işlemi gerçekleşmiş, karşılıklı borçlar mahsup edilmiş ve Ultra'nın Siemens bayilik sistemi içindeki konumu sona ermiştir. Bu noktada, tarafların kendi iradeleri ile ihlali ortadan kaldırdıklarının kabulü gerekmektedir.

Bu açıklamalar çerçevesinde, Siemens ile Ultra arasındaki Entegratörlük Anlaşması'nın 1.10.2003 ile 5.5.2004 tarihleri arasında, soruşturmadaki diğer ihlallere nispeten daha kısa bir süre için uygulanmış olması ve ihlalin taraflarca öğrenilmesinden kısa bir süre sonra sona erdirilmiş olması hafifletici unsur olarak kabul edilmiştir.

J.2. AMBER Oluşumu

2950 Kararın 1.3.2. bölümünde yer verilen bilgiler çerçevesinde AMBER'in oluşumuna ilişkin anlaşmanın rekabet kuralları açısından niteliğinin belirlenmesi gerekmektedir. Piyasada rakip olarak faaliyet gösteren teşebbüslerin işbirliği, üretim, araştırma-geliştirme ve uzmanlaşma anlaşmaları akdetmesi, bunu ise kuracakları ortak girişimler vasıtasıyla gerçekleştirmeleri sıkça karşı karşıya kalınan bir durumdur. Rakipler arasında yapılan bu tip anlaşmaların belirli koşulların varlığı halinde rekabeti sınırlayıcı

2960 etki doğurmayacağı kabul edilebilir. Böyle bir durumun varlığı halinde AMBER ortak girişim anlaşması, 4. madde anlamında sınırlayıcı bir anlaşma olarak değil, ancak 7. madde kapsamında yoğunlaşma doğurucu bir işlem olarak kabul edilebilecektir.

2970 Buna göre, AMBER ortak girişiminin, “Amaçlarını gerçekleştirmek üzere işgücü ve malvarlığına sahip olacak şekilde bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkan ve taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmayan ortak girişimler” kategorisinde bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Ancak, kurulan ortak girişimin, kurucu anlaşmada belirtilen faaliyet alanları dolayısıyla, kurucu ortaklarla (ya da ana şirketlerle) aynı ilgili ürün ve coğrafi pazarda faaliyet gösteriyor olması, tek başına bu ortak girişimin işbirliği doğurucu olarak kabulunu gerektirmektedir. Bu durum diğer unsurların incelenmesine gerek dahi bulunmaksızın işlemin 4. madde kapsamında ele alınmasını gerektirmektedir.

2980 Anlaşma, ortak girişimin faaliyet göstereceği alanların, ana teşebbüslerin (ortakların) birbirlerine rakip olarak faaliyet gösterdikleri pazarı kapsamaması nedeniyle, bu anlaşmanın tarafı olan rakiplerin (EMT, TKS, TRASİN, SİNTEK) satışını yaptıkları trafik sinyalizasyon ürünlerine ilişkin olarak fiyat ve ticari politikalarını yakınlaştırmalarına zemin hazırlayabilecek ve bu şekilde taraflar arasında rekabetin ortadan kalkmasına neden olabilecek türden bir anlaşmadır.

Anlaşma bu haliyle, 4. maddeye aykırılık oluşturmaktadır. Ancak, faaliyet alanının, tarafların da iddia ettiği gibi, sadece belirli türden ve tarafların satışını yaptıkları mal ve hizmetlere tali ürünlerin üretim ve satışı ile sınırlı olması ve AMBER’in bağımsız bir varlık olarak faaliyetine devam etmesini sağlayacak düzenlemelerin yapılması durumunda, ortak girişim anlaşması, yoğunlaşma doğurucu bir anlaşma, yani Kanun’un 7. maddesi kapsamında bir anlaşma haline gelecektir.

2990 Bu açıklamalar çerçevesinde, AMBER ortak girişim anlaşmasının anlaşmaya taraf olan ve akıllı trafik kontrol sistemleri pazarında faaliyet gösteren EMT, SİNTEK, TKS ve TRASİN arasındaki rekabeti ortadan kaldıracak nitelikte bir anlaşma olduğu, bu yönüyle 4. madde kapsamında rekabeti bozucu, sınırlayıcı veya engelleyici etkiler doğurabileceği; ancak Amber Elektronik İletişim Trafik Eğitim İnşaat San. ve Tic. A.Ş. ana sözleşmesinde yer alan ve şirket ile kurucu ortaklar arasındaki rekabetin sınırlandırılmasına neden olan ortak faaliyet alanları nedeniyle ortaya çıkan, şirket ile kurucu ortaklar arasındaki koordinasyona son verilebilmesini teminen; tüzel kişi ortakların hisselerini ekonomik bütünlükleri dışına devretmeleri veya Amber Elektronik İletişim Trafik Eğitim İnşaat San. ve Tic. A.Ş. faaliyet alanları ile tüzel kişi ortakların faaliyet alanlarının tamamen ayrıştırılması gerekmektedir.

3000 Bununla birlikte şirketin ana sözleşmesinde yer alan rekabeti sınırlayıcı hükümler nedeniyle ana sözleşmenin Kanun’un 4. maddesi bağlamında rekabeti sınırlayan bir anlaşma olduğu, bu anlamda Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.’nin,

- 3010
- TKS Trafik Kontrol Sistemleri İnşaat Elektrik Elektronik Sigorta Aracılık Hizmetleri Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.,
 - Trasin Elektronik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.,
 - EMT Ltd. Şti.

ile birlikte 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği ve Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idari para cezası ile cezalandırılmaları gerekmektedir.

SONUÇ

Önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, raporlar, Danıştay'ın iptal kararları, tüm dosya münderecatında yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda;

3020

1-

A) Siemens'in koordinatörlüğünde oluşturulan Siemens bayilik sistemi ve söz konusu sistem sonrası kamu alımlarında (ihalelerde) gerçekleştirilmiş olan rekabete aykırı eylemler ve ek olarak entegratörlük sözleşmesi ile Ultra'nın da bu sisteme dahil edilmesinin rekabeti sınırlama amaç ve etkileri nedenleriyle,

Siemens San. ve Tic. A.Ş. ve Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin,

3030

- TKS Trafik Kontrol Sistemleri İnşaat Elektrik Elektronik Sigorta Aracılık Hizmetleri Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.
- Trasin Elektronik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.
- EMT Ltd. Şti.
- SFA Elektronik İç ve Dış Ticaret A.Ş.
- Sinyalizasyon Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.
- Ultra Ulaşım ve Trafik San. ve Tic. Ltd. Şti.

ile birlikte 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiklerine, OYBİRLİĞİ ile,

3040

B) Amber Elektronik İletişim Trafik Eğitim İnşaat San. ve Tic. A.Ş.'nin tüzel kişi ortakları ile AMBER'in faaliyet alanlarının çakışması ve bu anlamda söz konusu oluşumun koordinasyon doğurucu bir ortak girişim niteliği taşıması nedeniyle,

Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin,

- TKS Trafik Kontrol Sistemleri İnşaat Elektrik Elektronik Sigorta Aracılık Hizmetleri Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.
- Trasin Elektronik İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.
- EMT Ltd. Şti.

ile birlikte 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine, OYBİRLİĞİ ile,

3050

2-

A) Siemens San. ve Tic. A.Ş.'nin,

Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası gereğince idari para cezası ile cezalandırılmasına, cezanın takdirinde hafifletici olarak teşebbüsün soruşturma sürecinde göstermiş olduğu davranışların ve sözleşmelerde yapmış olduğu değişikliklerin ve ağırlaştırıcı olarak ise ihlalin niteliği, Siemens'in ihlallerin oluşmasındaki rolü ile Siemens'in ekonomik ve finansal gücünün göz önüne alınmasına bu çerçevede teşebbüse 2003 yılı cirosunun takdiren %2'si oranında 10.203.273.560.000 TL. (10.203.273,56 YTL) idari para cezası verilmesine OYBİRLİĞİ ile,

3060

B) Sintek Elektronik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin,

Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası gereğince idari para cezası ile cezalandırılmasına, cezanın belirlenmesinde teşebbüsün finansal gücü, ihlallerin oluşmasındaki rolü, Siemens Bayilik sistemine ek olarak AMBER oluşumunda yer alması göz önünde bulundurularak teşebbüse 2003 yılı cirosunun takdiren %6'sı oranında 44.850.806.546 TL. (44.850,81 YTL) idari para cezası verilmesine OYBİRLİĞİ ile,

3- 5388 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki anlaşmalar bakımından bildirim yükümlülüğünün kaldırılmış olması nedeniyle bu konuda karar verilmesine yer olmadığına OYBİRLİĞİ ile,

3070

karar verilmiştir.