

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2005-1-69 (Soruşturma)  
Karar Sayısı : 06-88/1136-333  
Karar Tarihi : 7.12.2006

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Mustafa PARLAK  
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ,  
Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN.

**B. RAPORTÖRLER:** Hilal YILMAZ, M. Akif KAYAR, Metin PEKTAŞ

**C. ŞİKAYET EDEN:** Re'sen

**D. HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR:**

- Akçansa Çimento Sanayi Ticaret A.Ş.  
Hüseyin Bağdatlıoğlu İş Merkezi Kat 5-8 Kayasultan Sok. Kozyatağı/İstanbul  
Temsilcisi: Av. Nurkut İNAN  
Çobanyıldızı Sok. 8/12 Çankaya/Ankara
- Batı Grubu (Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayi A.Ş. ve Batisöke Söke Çimento Sanayi T.A.Ş.  
Ankara Asfaltı Üzeri No:335 35050 İzmir  
Temsilcisi: Av. Nurkut İNAN  
Cumhuriyet Bulvarı 140/1 K:8 35210 İzmir
- Denizli Çimento Sanayi Ticaret A.Ş.  
Kaklık Kasabası 40.km Çal/Denizli  
Temsilcisi: Av. Gönenç GÜRKAYNAK  
Çitlenbik Sok. No:12 Yıldız Mah. 34349 Beşiktaş/İstanbul

**E. DOSYA KONUSU:** Ege bölgesi çimento pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediklerinin tespiti.

**F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Ege bölgesi çimento pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin dikey anlaşmalar yoluyla fiyat tespiti ve bölgelerarası ticareti kısıtlayıcı uygulamalar gerçekleştirdikleri iddiası.

**G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulu'nun 2.12.2004 tarih, 04-77/1108-278 sayılı kararı uyarınca; Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Akçansa), Batı Grubu (Batıçim ve Batisöke) ve Denizli Çimento Sanayi Ticaret A.Ş. (Denizli Çimento) hakkında Ege Bölgesi çimento pazarında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

Önaraştırma sonunda hazırlanan 21.6.2005 tarih, 2005-1-69/ÖA-05-HY sayılı Önaraştırma Raporu Rekabet Kurulu'nun 28.6.2005 tarihli toplantısında görüşülerek yukarıda yer verilen teşebbüsler hakkında soruşturma açılmıştır.

Soruşturma kararı 12.7.2005 tarih ve 2610, 2611 ve 2612 sayılı yazılarla hakkında soruşturma açılan teşebbüslere tebliğ edilmiş ve bu teşebbüslerden ilk yazılı savunmalarını göndermeleri talep edilmiştir.

Soruşturma kapsamındaki teşebbüslerin ilk yazılı savunmaları süresi içerisinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

Soruşturma Heyeti'nin talebi üzerine, Rekabet Kurulu'nun 15.12.2005 tarih ve 05-84/1174-M sayılı kararı ile soruşturma süresinin 6 (altı) ay uzatılmasına karar verilmiştir.

Rekabet Kurumu uzmanlarınca 26.5.2005 tarihinde Denizli Çimento'da yapılmak istenen yerinde incelemenin teşebbüs yetkililerince engellenmesi üzerine, söz konusu teşebbüse Rekabet Kurulu'nun 2.6.2005 tarih ve 05-38/511-121 sayılı kararı ile idari para cezası verilmiştir.

Rekabet Kurumu uzmanlarınca 5.5.2006 tarihinde Batıçim ve Batisöke'de yapılmak istenen yerinde incelemenin teşebbüs yetkililerince engellenmesi üzerine, söz konusu teşebbüslere Rekabet Kurulu'nun 26.5.2006 tarih ve 06-36/474-128 sayılı kararı ile idari para cezası verilmiştir.

Soruşturma sonunda hazırlanan 28.6.2006 tarih, SR/06-13 sayılı Soruşturma Raporu'nun taraflara tebliğinin ardından taraflar ikinci yazılı savunmalarını göndermiş ve buna karşı soruşturma heyetinin ek yazılı görüşü taraflara tebliğ edilmiştir. Teşebbüslerin son yazılı savunmaları süresi içerisinde Kuruma intikal etmiştir.

Yürütülen soruşturma ile ilgili olarak 29.11.2006 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmıştır.

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 kararı doğrultusunda, mevcut soruşturmanın Heyet Başkanlığını yürüten Kurul Üyesi Mehmet Akif ERSİN nihai karar toplantısına katılmamıştır.

4054 sayılı Kanun'un 49. maddesinde "*Görüşmelere mazeretli olanlar dışında sözlü savunma toplantısında hazır bulunmuş olan üyelerin katılmaları zorunludur.*" hükmü yer almaktadır. Kurul Üyeleri Süreyya ÇAKIN ve Rifki ÜNAL sözlü savunma toplantısına görevli olmaları nedeniyle katılmadıklarından nihai karar toplantısına katılmamışlardır.

Rekabet Kurulu, 7.12.2006 tarihinde, 06-88/1136-333 sayı ile nihai kararını vermiş ve bu karar 14.12.2006 tarihinde taraflara teahhüt edilmiştir.

## **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili Soruşturma Raporu ve Ek Görüş'te

1) Akçansa'nın, Denizli Çimento'nun, Batıçim ve Batisöke'nin çimento pazarındaki dikey anlaşmalarının/yeniden satıcılarına yönelik uygulamalarının Tebliğ ile sağlanan muafiyetten ve Kanun'un 5. maddesi kapsamındaki muafiyetten yararlanamayacağı,

2)

a) Akçansa'nın çimento pazarında bayilerine yönelik anlaşma/uygulamalarının Kanun'un 4. maddesinde yasaklanan, bayilerin bölgeler arası ticaretini engelleyici rekabet ihlalleri olduğu,

b) Denizli Çimento'nun çimento pazarında bayilerine yönelik anlaşma/uygulamalarının Kanun'un 4. maddesinde yasaklanan, bayilerin bölgeler arası ticaretini engelleyici nitelikte rekabet ihlalleri olduğu,

c) Batıçim ve Batisöke'nin çimento pazarında bayilerine yönelik anlaşma/uygulamalarının Kanun'un 4. maddesinde yasaklanan, bayilerin

## 06-88/1136-333

çimento ürününde yeniden satış fiyatının tespitine yönelik ve/veya bayilerin bölgeler arası ticaretini engelleyici rekabet ihlalleri olduğu,

dolayısıyla para cezasının takdirine ilişkin Raporun 7.4 bölümünde yer verilen ağırlaştırıcı unsurlar da dikkate alınarak, aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası ile cezalandırılmaları gerektiği,

3) Batıçim ve Batisöke'nin ekonomik bütünlük oluşturduğu ve tek bir teşebbüs (Batı Grubu) kabul edilmesi gerektiği,  
sonucuna ulaşıldığı ifade edilmektedir.

## I. TARAFLAR

### I.1. Akçansa Çimento San. Ve Tic. A.Ş. (Akçansa)

Şirketin hissedarlık yapısı ve yönetim kurulu aşağıdaki gibidir:

Tablo 1: Akçansa Hissedarlık Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)
CBR International Holdings B.V.	39,72
Hacı Ömer Sabancı Holding A.Ş.	32,24
Aksigorta	7,48
Akbank Tekaüt Sandığı Vakfı	2,19
Diğer - Halk	18,38
Toplam	100,00

Tablo 2: Akçansa Yönetim Kurulu

Yönetim Kurulu	Erhan Kamyılı
	Daniel H.J. Gauthier
	Ziya Engin Tunçay
	Ali Emir Adıgüzel
	Ahmet Cemal Dördüncü
	Stefan Dreher
	Albert Scheuer
	Mehmet Civelek

### I.2. Batı Grubu (Batıçim Batı Anadolu Çimento San. A.Ş. ve Batisöke Söke Çimento Sanayi T.A.Ş.)

Şirketlerin hissedarlık yapısı ve yönetim kurulu aşağıdaki gibidir:

Tablo 3: Batıçim Hissedarlık Yapısı

Hissedar	Hisse Payı (%)
Sevinç İZMİROĞLU	10,56
Meltem GÜNEL	6,65
Mustafa BÜKEY	6,06
Yıldız İZMİROĞLU	5,80
Türkan BALTALI	3,66
Eşref BALTALI	3,36
Sülün İLKİN	3,36
Gülgün ÜNAL	1,86
Belgin EGELİ	1,75
Feyyaz İZMİROĞLU	1,79
Diğer	53,94
Toplam	100,00

## 06-88/1136-333

Tablo 4: Batıçim Yönetim Kurulu

Yönetim Kurulu	Feyyaz İZMİROĞLU
	Tufan ÜNAL
	Eşref BALTALI
	Seyit D.ŞANLI
	Muzaffer İZMİROĞLU
	Sevinç İZMİROĞLU
	Türkan BALTALI
	Mustafa BÜKEY
	Meltem GÜNEL

Tablo 5: Batısöke Hissedarlık Yapısı

Hissedar	Hisse Payı (%)
Batıçim A.Ş.	74,620
Diğer	25,38
Toplam	100,000

Tablo 6: Batısöke Yönetim Kurulu

Yönetim Kurulu	Feyyaz İZMİROĞLU
	Eşref BALTALI
	Tufan ÜNAL
	Mustafa BÜKEY
	Muzaffer İZMİROĞLU
	Seyit D.ŞANLI
	Meltem GÜNEL
	Sülün İLKİN
	Murat TUNCER

### I.3. Denizli Çimento Sanayi T.A.Ş. (Denizli Çimento)

Şirketin hissedarlık yapısı ve yönetim kurulu aşağıdaki gibidir:

Tablo 7: Denizli Çimento Hissedarlık Yapısı

Hissedar	Pay (%)
Ahmet Hilmi EREN	25
İsmail EREN	25
Eren Holding A.Ş.	34
Eren Tekstil San. Tic. A.Ş.	10
Eros Çamaşırları San. Tic. A.Ş.	2
Eren Kağıt San. Tic. A.Ş.	2
Modern Tekstil San. Tic. A.Ş.	2
TOPLAM	100

Tablo 8: Denizli Çimento Yönetim Kurulu

Yönetim Kurulu	Mehmet Yahya EREN
	Ahmet Hilmi EREN
	Yusuf Ziya EREN
	İsmail EREN
	Emre EREN
	Mehmet YAVUZ
	Yusuf Ziya BEKİROĞLU

## J. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### J.1. İlgili Pazar

Rekabet Kurulu'nun aynı sektörlerde daha önce vermiş olduğu kararlar da göz önüne alınarak ilgili ürün pazarı, "çimento" pazarı olarak belirlenmiştir.

Soruşturmanın konusu olan dikey nitelikteki rekabet ihlallerinin tespit edildiği bölgeler ve soruşturma açılan teşebbüslerin faaliyet gösterdiği bölgeler göz önüne alındığında “Ege Bölgesi, Marmara Bölgesi ve Batı Akdeniz Bölgesi” ilgili coğrafi pazarı oluşturmaktadır.

## J.2. Yapılan Tespitler ve Elde Edilen Deliller

Dosyada yer alan bilgilere göre, konuya inceleyen Raportörlerce soruşturmanın tarafı olan teşebbüslerin bayileriyle yapılan görüşmelerde<sup>1</sup> aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

### J.2.1 Denizli Çimento

“...Daha önce renkli torba uygulaması vardı ama 2003 yılının başından beri torbalı çimento alımlarımızda mal hangi irsaliye ile hangi şehirlere satılmak üzere çıktıysa o irsaliye numarasını kod olarak torbaların üstüne basmak suretiyle söylenen şehirlere başka yerlere satılmasını önüyorlar ve aksi davranış içinde olan bayiler cezalandırılıyor. Bu uygulamaya “hatlı çimento” adı veriliyor. Zaman zaman da kontrolünü yapıyorlar...”

“...Ancak Denizli Çimento'nun Denizli-merkez dışında bulunan bayilerini korumak için yaptığı sübvansiyon uygulaması neticesinde, bizim Denizli'den çimento alıp Denizli dışına satmamız mümkün olmuyor. Çünkü Denizli Çimento şehir dışına yolladığı çimentolarda nakliye sübvansiyonu yapıyor ve bizim bu imkanımız olmadığı için Denizli dışına satış yapamıyoruz. Yani dolaylı olarak bir bölge kısıtlaması içinde bulunuyoruz ve sadece Denizli içinde satmak durumunda kalıyoruz...” “...Denizli çimento, şehir dışına nakliye sübvansiyonu ile ucuz çimento gönderiyor. Bu çimentoların torbalarının üstüne gideceği il ve irsaliyeye göre kod yazılarak, yüksek fiyatların geçerli olduğu Denizli merkezde satılması engelleniyor...”

“...Denizli çimento, şehir dışına nakliye sübvansiyonu ile ucuz çimento gönderiyor. Bu çimentoların torbalarının üstüne gideceği il ve irsaliyeye göre kod yazılıyor ve nakliye sübvansiyonu yapılarak çimento bize ulaştırılıyor. Bizde bu sebeple sadece bize verilen bölge olan ... bölgesine satabiliyoruz. Bu bölgelerin dışına satış yapmıyoruz. Örneğin ... bayisi olan ... nın bölgesine mal vermem durumunda Denizli Çimento bize 350.000.000 TL ceza kesiyor.”

“...Ayrıca, hatlı çimento denilen uygulama ile, belirli bir hatta gidecek torbalı çimentonun üzerine bir kod yazılarak ve bu torbalı çimentonun belirlenen bölgenin dışına satılıp satılmadığının kontrolü yapılmaktadır...”

“...Denizli çimento, şehir dışına nakliye sübvansiyonu ile ucuz çimento gönderiyor. Bu çimentoların torbalarının üstüne gideceği il ve irsaliyeye göre kod yazılarak, yüksek fiyatların geçerli olduğu Denizli merkezde satılmasını engellemeye çalışıyorlar.

Şehir dışındaki müşterilerimize mal vermemizi engelliyorlar. Denizli Çimento, Denizli dışındaki bayilerini korumak için onlara nakliye sübvansiyonlu ve bizden daha uzun vadeli çimento sağlıyor ve bizim satışlarımızı Denizli ile sınırılıyorlar. Denizli Çimento Antalya ve Bodrum'dan müşteri bulduğumuzda bize sattırmıyor. Sadece oradaki bayilerimiz orda satacak diyorlar.”

“...Denizli Çimento nakliye sübvansiyonlu müşteri teslim satış yapıyor. Bölgeler arası fiyat farklılıkları sonucu ucuz çimento alan bir bayinin, çimentonun pahalı olduğu

<sup>1</sup> Her bir bayiye ilişkin ifade ayrı paragraflarda verilmiştir.

*başka bir yere satış yapmasının önüne geçmek için çimento torbalarının üstüne irsaliye numarası ve çeşitli numaralar yazılıyor...”*

*“İrsaliye kodunun çimento torbalarına kodlanması hala devam ediyor. ...”*

*“Denizli Çimento tarafından torbalı çimentonun torbasının üzerine irsaliye kodu işleniyor. Nakliye sübvansiyonu ile ucuza çimento satılan yerlere gönderilen çimentonun başka bölgelere satılmasını engellemek için bu uygulamayı yapıyorlar. ...”*

*“Fabrikadan uzak bölgelere satılan çimentoya ‘hatlı çimento’ deniliyor. Nakliye sübvansiyonu ile satılan hatlı çimentonun başka bölgelere satılmasına engel olmak için torbaların üzerine irsaliye kodu yazılıyor. ...”*

*“Fabrika bölge dışına satış yapmamızı istemiyor. Başka bölgelere satış yapıldığı genelde bayi şikayetleriyle tespit edilir. Böyle durumlarda bölge ihlali yapan bayi fabrika tarafından cezalandırılır. Geçen yıl müşteriye çimento satış fiyatımızı Denizli Çimento bize bildirdi. Bu fiyattan daha düşük fiyatla satmayın dedi. Ancak bu aralar işler oldukça hareketlendiğinden artık böyle bir tespite gerek duymuyorlar.”*

*“Fabrikanın her bayiye verdiği çimento fiyatları farklıdır. Uzak bayilere verilen fiyatlar daha düşüktür. Çimento torbalarının üzerinde bölge kontrolüne yönelik kodlar bulunmaktadır.”*

*“Batisöke, Denizli Çimento ve Çimentaş çimento için bölge kontrolü yapmaktadır. Bunu genellikle pazarlama elemanlarını kullanarak yaparlar. Kamyon takibi yaparlar. Denizli çimento torbaları üzerinde kontrole yönelik kodlar bulunur. Bölge dışına satış yapan bayileri cezalandırırlar.”*

*“Çimento torbalarının üzerine yazılan numaralarla çimentoların gittiği bölgenin takip edildiğini böylece bölge dışına satışların önlenmeye çalışıldığı”*

*“Başka bölgelere satmak üzere çimento alamıyoruz. Uzak bölgeler için yapılan nakliye sübvansiyonu bize yapılmıyor müşteri bizimle irtibata geçse dahi.”*

*“Depomuzdaki Denizli Çimento torbalarının üzerindeki sayılar çimentoların satıldığı bölgeyi kontrol etmek için kullanılıyor.”*

*“Denizli Çimento’nun çimento torbalarının üzerinde bant çıkışında basılan sayılar bulunur. Bu sayılarla çimentonun gönderildiği bölge tespit edilir. Böylece bölge dışına satış yapıp yapılmadığı kontrol edilir.”*

*“Denizli Çimento’nun çimento torbaları üzerine farklı illere gönderilecek çimento torbalarını kontrol etmek için numaralar konulmaktadır. Bu çimento torbaları üzerine konulan numaralar ile bayiye kesilen irsaliyelerdeki numaralar birbirleri ile eşleştirilmektedir. Böylece, belirlenen bölgelere satılacak çimentolar için farklı fabrika çıkışı fiyatlar verilmektedir. Bununla birlikte, Denizli Çimento’nun kontrolleri yeterince etkin olmamaktadır. Yapılan kontrollerde başka bölgeye satış yapması için çimento verdikleri firmalardan Denizli içine satış yaptığı tespit edilen bayilere ceza olarak Denizli ili ile diğer bölge arasındaki fiyat farkının istenildiği görülmüştür.”*

## **J.2.2. Batı Grubu (Batıçim ve Batisöke)**

*“... Fabrika tarafından bize tahsis edilen bölge ... bölgesidir. Bölgemiz dışından bir müşteri benden çimento talep ederse ve ben bu talebi karşılasam, Batıçim tarafından bana ceza kesilmektedir. Bu durum bölgelerarası ticaretin mutlak anlamda engellenmesi sonucunu doğurmaktadır. Çimento fabrikalarının istediği de budur.”*

*“...Fabrika bize diğer fabrikalar ile anlaşıldığını ve fiyatların arttırılacağını ve hangi fiyattan satmamız gerektiğini söylüyor.”*

“...Çimentoda fabrikalar anlaşarak fiyatları belirlemekte ve birkaç gün arayla uygulamaya konmaktadır. Satılacak bölgeye göre bayilere satacakları minimum fiyatlar fabrikalar tarafından bayilere bildirerek pazar fiyatları belirlenmektedir. Tonaja göre de yapılan anlaşma betonda olduğu gibi takip edilmekte ve belirlenen tonajın gerisinde kalan firmanın fiyatı biraz aşağı çekilmektedir. Bu sistem fabrika satış elemanları arasında oluşturulan yoğun görüşmeler ile devam ettirilmektedir...”

“... Batisöke ve Batıçim, bölgemiz için aldığımız çimentoyu başka bölgelere satmamız durumunda bizi uyarıyor, mal vermeyi kesmekle tehdit ediyor. 2004 yılında başka bölgelere satışımızı öğrenince bizi arayıp mal vermemekle tehdit ettiler. Biz de o bölgelere satışımızı durdurduk.

Satış vademizin 1 hafta olmasını istiyorlar; 20 gün vadeli satışımızı öğrenince arayıp, vadeyi düşürmemiz için uyarıyorlar.

Bizim müşteriye çimento satış fiyatımızı belirleyip bize telefonla bildiriyorlar. Uymazsak ‘malı keseriz, fiyatı yükseltiriz’ diyorlar. ...”

“2 yıldır Batisökenin bölgesel fiyatları bulunmamaktadır. Tek fabrika çıkış fiyatı uyguluyorlar. Farklı fiyatlarla yapılan satışlar karışıklık yaratır.”

“Batisöke önceden satış bölgemizi belirliyordu. Şu anda böyle bir durum yok ancak fabrikanın tek satış fiyatı uygulaması bulunmaktadır. Bizim satış fiyatımıza ise müdahalesi bulunmamaktadır.”

“Çimentoda 1.5 yıl öncesine kadar fabrika bize satış yapmamız gereken bölgeleri söylüyordu. Artık fabrika tek çıkış fiyat uyguladığından satış yapacağımız bölgeleri bize bildirmiyorlar. Bu sistemde uzak bölgelere satış yapmamız mümkün değildir. Torbalı çimentoda bazen fazla satış yaptığımızda fabrikada arıza var geçici sıkıntı gibi sebeplerle istediğimiz miktarda çimento vermiyorlar. Biz o zamanlarda anlıyoruz ki diğer fabrikalarla yaptıkları anlaşmaya göre aylık kotlarını doldurmuşlar müşteriye diğer fabrika bayilerine yönlendiriyorlar. Bize çimento satarken bazen bize biz anlaştık bu fiyata satıyoruz diyorlar. Pazardaki fiyatlar fabrikalar tarafından anlaşarak belirlenmiş fiyatlardır. Batisöke bizim satış fiyatlarımızı da bize söylüyor. Bunu özellikle zam dönemlerinde yapıyor. Ama bu fiyatlara biz uymuyoruz. En son 1.5-2 ay önce söylediler. Özellikle minimum fiyat söylüyorlar.”

“Çimentoda bizim için belirlenen bir bölge yok.”

“Batisöke, Denizli Çimento ve Çimentaş çimento için bölge kontrolü yapmaktadır. Bunu genellikle pazarlama elemanlarını kullanarak yaparlar. Kamyon takibi yaparlar. Denizli çimento torbaları üzerinde kontrole yönelik kodlar bulunur. Bölge dışına satış yapan bayileri cezalandırırlar.”

“Fabrika bölge dışına yapılan satışlarda sorun çıkarmazdı ancak biz kapasitemiz gereği bölgemiz dışına satış yapamıyorduk. 2003-2004 yıllarında satış fiyatlarımıza yönelik telkinler olduysa da bayiler bunlara pek uymadı. Fabrikada yapılan toplantılarda bayi satış fiyatları belirlendi ancak bu fiyatlardan müşteriye mal satamayıp satışı rakibe kaybedince bu fiyat tespitine uymadık. Batisökenin çimento torbaları üzerinde bölge kontrolüne yönelik işaret ve numaralar bulunmamaktaydı.”

“Eskişehir’den geçmişte çimento aldık. Ancak Çimsa’ya geçtikten sonra bu fabrikanın çıkış fiyatları yükseldi ve ordan ürün almak avantajsız kaldı. Batisöke bizim satış fiyatlarımıza karışmaz. Kendi fiyatlarımızı bölgemizdeki koşullar çerçevesinde serbestçe belirleyebiliyoruz. Bu konuda fabrikanın herhangi bir telkini bulunmamaktadır. Fabrikanın bölge kontrolüne yönelik olarak çimento torbaları üzerinde herhangi bir işaret veya renk uygulaması bulunmamaktadır.”

“Çimento için Batıçim 2-3 senedir fabrikadan tek çıkış fiyatı uyguluyor. Her bölge için bu fiyat uygulanıyor. 2-3 yıl öncesine kadar başka bölgelere satmak üzere çimento alıp İzmir’de satanları bunu yapmamaları konusunda uyarıyordu.”

“(Batıçim) çimento fiyatını fabrikadan alım fiyatına taşıma masrafını ve karımızı ekleyerek belirlemekteyiz.”

“Batıçim’in çimento ve hazır betonda fiyat ve bölge konusunda herhangi bir sınırlaması bulunmamaktadır.”

“Batıçim çimento satışlarında en alt fiyatı (taban fiyatı) belirlemektedir.”

### J.2.3. Akçansa

“Aliağa’dan çıkışı yapılan çimento torbası ile Çanakkale fabrikadan çıkan aynı cins çimento torbasında farklı kalınlıkta çizgiler kullanılmaktadır. Bu durum bölgeler arası çimento geçişini önlemeye yönelik olarak yapılmaktadır.”

“Çimentoda bölge kısıtımız bulunmamaktadır.Eskiden uzak bölgeye verilen çimento torbasında farklı renk konulmaktaydı. Ancak son dönemde bu uygulamanın devam etmediğini biliyorum.Bölgemize gelen Çanakkale çıkışlı PKÇ-B 32,5/R torbası sarı renkli bantlar içermektedir.”

“Bölgemizdeki torbalar sarı renklidir. Gönen gibi uç bölgelerde fiyat farklarından dolayı torba renkleri farklılaşabilir. Ama bu konuda bir bilgim yoktur. Farklı bölgelerden gelen talepleri değerlendiremiyorum. Akçansa’nın yeniden satış fiyatına herhangi bir müdahalesi bulunmamaktadır.”

“Farklı renk torba uygulamalarını duymadım. Biz torbalı çimento olarak fazla çalışmıyoruz. Akçansa’nın yeniden satış fiyatımıza bir müdahalesi yoktur. Prim uygulamasıyla çalışılmaktadır.”

“Akçansa ile bayilik sözleşmemiz var. Sözleşme gereğince bölgesel satış kısıtlamaları mevcuttur. Nakliye sübvansiyonu dolayısıyla bölge dışına satış zaten çok mümkün değil. Geçen sene (2005) yılı için farklı bölgeler için farklı renkte torba uygulaması bulunuyordu. Yine geçtiğimiz senelerde ince şerit kalın şerit uygulamaları da vardı. Fiyat değişimleri Akçansa tarafından genellikle telefonla bildirilmektedir.”

“Bayilik sözleşmemiz vardır. Geçen sene (2005 yılı) aynı cins çimento ürünleri için bölgeleri belirten farklı renkte çimento torbaları kullanılıyordu. Bu sene böyle bir uygulama görmedim. Akçansa fiyat listesi göndermiyor, telefonla bildiriyor. Yeniden satış fiyatlarımıza müdahale yoktur.”

“Akçansa bayiliğini yürütüyoruz. Çimentoda bölgeleri belirten torba rengi uygulamaları bulunmamaktadır. Yalnızca çimento cinsleri için (32.5, 42.5 v.s.) farklı torbalar kullanılır. Önceki yıllarda bölgeleri belirten kalın-ince şerit uygulamaları vardı, ancak bunun tarihini hatırlamıyorum. Biz.....gibi kendi belirlenmiş bölgemizde satıyoruz. Farklı bölgelerden talepleri karşıladığımızda ceza ile karşılaşabiliriz. Fiyatlar genel olarak telefonla ve bazen de faks yoluyla bildiriliyor. Fabrika çıkış fiyatıyla mal alıyoruz., üzerine karımızı koyup satıyoruz.”

“...senedir Akçansa bayiliği yapıyoruz. Özellikle geçmişte ..... bölgelerine diğer bölgelerden farklı olarak mavi renkli çimento torbaları gelirdi. Akçansa’nın pazarlama satış elemanları zaman zaman gelip torbaları ve kamyonları kontrol etmektedir. Renkli torba uygulamasıyla uzak bayinin çimentosu fabrikaya yakın bölgeye gelirse anlaşılır. Farklı bölgelerden gelen bir talebi karşılamamız halinde fabrika bir ceza uygulayabilmektedir. Örneğin ..... bölgesine satış yapılması durumunda ... çıkışlı mal parası ödemekteyiz. Akçansa’nın yeniden satış fiyatımıza bir müdahalesi yoktur.”



“..... rekabetin en az yaşandığı bölgedir. Akçansa bu bölgeye hakim durumdadır..... Fiyatı düşük olan uç bölgelerde Akçansa'nın takibi vardır; bölgelere kendi nakil araçlarıyla mal verirler. Aynı cins çimentolar için geçen sene ve önceki senelerde farklı renk torba uygulamaları vardı. Örneğin ..... gibi bölgelerde kompoze çimento torbalarının kenarları mavi renkli iken ..... sarı idi. Yeniden satış fiyatlarına Akçansa'nın müdahalesi yoktur.”

“..... beri Akçansa'nın bayisiyiz. Yalnızca çimento bayiliğini yapmaktayız..... Aynı cins çimento için Akçansa bölgelere göre farklı renk torbaları kullanmaktadır. Örneğin ..... torba rengi sarıdır. .... bölgelerde yan yüzler mavi renklidir. Biz bölgemiz dışındaki bir bölgeden talep gelmesi halinde bu talebi karşılayamayız. Ancak o bölgenin bayisi vasıtasıyla satış yapılabilir. Akçansa'nın yeniden satış fiyatına herhangi bir müdahalesi bulunmamaktadır.”

“Farklı renkte torba uygulamaları vardır. Çanakkale bölgesinde bütün çimento cinsleri için sarı renk uygulaması vardır. Bu uygulamayı bölgelerarası fiyat farklılıklarını takip etmek için yapmaktalar. Biz münhasır bayiyiz. Yalnızca kendi bölgemizde satış yapılabiliyor, diğer bölgelerden bir talep gelirse bunu değerlendiremiyoruz; Akçansa böyle durumlarda karışıyor. Akçansa'nın yeniden satış fiyatımıza herhangi bir müdahalesi yoktur. Fiyat değişiklikleri telefonla bildirilmektedir.”

“Akçansa bayisiyiz. .... mavi renk torbalıdır. Çimento fabrikadan çıktığı zaman bu renk kenarlara atılmaktadır. Bölgeselliği belirten bu renkli torba uygulamaları halen devam etmektedir..... bölgesinin rengi sarıdır. Renklerin farklı olmasının nedeni her bölgenin ayrı fiyatı olmasıdır. Lalapaşa Çimento'ya geçtikten sonra artık bu bölgelere çimento göndermiyorlar.”

“Trakya ve körfez bölgesine mavi torba, Ezine bölgelerine sarı torba uygulamaları mevcuttur. Bu renkler bölgeleri belirtmek için kullanılmaktadır. Bir bölgeye o bölgenin renginden olmayan torbaların gelip gelmediği Akçansa tarafından denetlenmektedir. Farklı bölgelerden gelen çimento taleplerini değerlendiremiyoruz. Örneğin .....'tan çimento talebini veremedik. Akçansa'nın yeniden satış fiyatlarımıza herhangi bir müdahalesi bulunmamaktadır.”

“Genellikle torbalı çimento satıyorum. 2000'li yıllardan bu yana renkli torba uygulaması devam etmektedir. Aynı cins çimentolar için farklı bölgelerde farklı renkte torba uygulamaları mevcuttur. ... ve ötesinde torbalar mavi renklidir. .... torbalarda sarı renk kullanılır. Bu bölgeye ..... renk torba gelirse şikayet ediyoruz. Akçansa bunu indirene ceza kesmektedir. Lalapaşa Çimento'ya geçtikten sonra buralara oradan çimento gelişi kesildi. Akçansa yeniden satış fiyatımıza müdahale etmemektedir.”

“Akçansa'nın yeniden satış fiyatımıza herhangi bir müdahalesi yoktur. %2 – 2,5 arası bir kar marjıyla genel olarak çalışmaktayız..”

“Akçansa bayiliğini yürütüyorum. Toptancı bayi olarak çalışmaktayım. Mallar direkt olarak bize gelmediği için çimento torbalarındaki renk uygulamaları hakkında bilgim yoktur. Akçansa'nın yeniden satış fiyatımıza bir müdahalesi bulunmamaktadır.”

“Çimento torbalarımız sarı renklidir. Akçansa'nın yeniden satış fiyatımıza müdahalesi bulunmamaktadır.”

“Mesafenin uygun olduğu ve bizim için karlı görünen her yere satış yapabilmekteyiz. Akçansa ile aramızdaki bayilik sözleşmesinde münhasır bölge tanımlanmıştır. Bu münhasır bölgeler dışında satış yapmamız zaten ekonomik olarak mümkün olmamaktadır. Fiyatlandırma konusunda fabrikanın herhangi bir kısıtlaması

*bulunmamaktadır. Torbalar üzerinde bölgeleri belirleyen herhangi bir işaret bulunmamaktadır.”*

## **K. TEŞEBBÜSLERİN SAVUNMALARI**

### **K.1. Akçansa Çimento Sanayi Ticaret A.Ş.’nin Savunması**

Akçansa, savunmalarında özetle;

- Kendilerine gönderilmiş olan bildirim yazısında, savunma yapılabilmesine olanak sağlayacak herhangi bir bilginin olmadığı belirtilerek birinci yazılı savunma haklarının kısıtlandığı,
- Renkli torba uygulamasına ilişkin olarak ceza ile sonuçlandırılan Rekabet Kurulu kararlarının doğru olmadığı,
- Akçansa’nın uygulamalarına ilişkin olarak savunmada aşağıdaki ifadeler geçmektedir: *“bir bayi Akçansa’ya “Ben A iline satacağım.” dediği zaman, Akçansa bu ilin bayinin bölgesi içinde ya da dışında olmasına bakmaksızın, bayiye çimento vermekte ve A ilinin fiyatını uygulamaktadır. Bu uygulamanın aksini gösteren hiçbir delil ya da ifade yoktur. Bayii çimentoyu A ilinde satarsa sorun yoktur. Ama eğer bayi yalan söylemiş ve malı fabrika çıkış fiyatı daha yüksek olan B ilinde satarsa, Akçansa o zaman müdahale etmektedir. Akçansa’nın uygulaması bundan ibarettir.”... “...Manisa’ya satacağım (80 lira) diyerek çimentoyu alan bayi, malı İzmir’de satarsa (100 lira), fiyat farkı olan 20 lirayı Akçansa’nın bayiden talep etmesi hem doğal hem de yasal hakkıdır”,*
- Akçansa’nın bayilere müdahalesinin sadece çimento bayisi tarafından teslim alındıktan sonra ve yine sadece fiyat farkına dayanarak yapılacak aldatmalara karşı önlem olduğu, bu durumda farklı renklerde torba uygulamasının fiyat farkları için yapıldığı ve halen devam ettiği, ancak bu uygulama ile bölgelerarası ticaretin kontrol edilmesi gibi bir amacın güdülmeyeceği,
- Bayi tarafından deposuna konmak üzere satın alınan torbaların hangi bölgeye ve kime satılacağına Akçansa’nın karışmadığı, nitekim bir bayinin deposunda farklı renkte çimento torbaları bulunabildiği ve bu durumun soruşturma raporunda da belirlendiği,
- Bölgeleri dışına satış yapmadıklarını söyleyen bayilerin bunu rasyonel gerekçelere dayandırdıkları,
- Bayi görüşmelerine ilişkin tutanaklarda bayiye yöneltilen soruların yer almadığı ve bayi ifadelerinin açıklığa kavuşturulmadığı, bu ifadelerle ilgili olarak Akçansa yöneticilerinden açıklama istenmediği,
- Soruşturma heyetinin Akçansa’ya ilişkin olarak önaraştırma raporunda yer verdiği görüşünü değiştirdiği, ancak soruşturma raporunda bunu açıklamadığı,
- Haklarında yürütmeyi durdurma kararlarının bulunduğu veya Danıştayca iptal edilmiş olan eski kararların ağırlaştırıcı unsur olarak değerlendirilemeyeceği,
- Hafifletici nedenlerin dikkate alınmadığı,
- Hazır beton ve çimento faaliyetlerini aynı tüzel kişilik altında yürüten Akçansa’ya toplam ciro rakamı üzerinden ceza verilmesinin haksızlık olacağı,

hususları ifade edilmiştir.

### **K.2. Batı Grubu’nun Savunması (Batıçim ve Batisöke)**

Batı Grubu, savunmalarında özetle;

- Batıçim'in soruşturma kapsamına dahil edilmesine gerekçe teşkil eden iddiaların türü ve niteliği hakkında açıklık bulunmadığı, 4054 sayılı Kanun'un 44. maddesinin 2. fıkrası gereği teşebbüslerin haklarında düzenlenmiş olan her türlü evrağa erişiminin sağlanması gerektiği, aksi takdirde hangi iddialara karşı savunma yapılacağına bilinmemesi keyfiyetinin savunma haklarını kısıtlayacağı, yeterli bilgiler taraflarına gönderilmeden ilk yazılı savunma süresinin başlatılmaması gerektiği,
- Batıçim'in Ege bölgesi çimento pazarında 4054 sayılı Kanun'u ihlal edici hiçbir eylemde bulunmadığı, raporörlerce yapılan yerinde incelemede ihlale işaret edebilecek herhangi bir belgenin bulunmadığı, yerinde inceleme sonrası tutulan tutanakta ihlale ilişkin herhangi bir ifadenin yer almadığı,
- Batıçim'in 2004 yılından bu yana bayilik sözleşmesi imzalamadığından dikey anlaşmalar yoluyla 4054 sayılı Kanun'u ihlal etmesinin mümkün olmadığı, Batıçim'in bağlı ortaklığı olan ve 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesi gereği Batıçim ile tek teşebbüs niteliğinde olan Batisöke hakkında ayrıca soruşturma açılmayacağı, zira Batisöke'nin soruşturma konusu piyasada Batıçim'den bağımsız karar verebilen bir teşebbüs niteliğinde olmadığı, her iki şirketin yönetim kurulu üyelerinin büyük ölçüde aynı olduğu, Batıçim ve Batisöke'nin birbirinden bağımsız eylemlerle rekabeti ihlal etmesinin olanaksız olduğu, ancak soruşturma bildirim yazısı yalnızca Batıçim'e gönderilmiş olsa da yazı içerisinde Batı Söke'nin de soruşturmaya dahil olduğu, ancak bu şirkete ayrıca tebligat yapılmayarak savunma hakkı tanınmadığı,
- Haklarında bu soruşturmanın açılmasına dayanak olan bir önaraştırma kararının bulunmadığı, böyle bir kararın kendilerine ibraz edilmediği,
- Soruşturmaya dayanak yapılan belgelerin kendilerine gönderilmediği ve bu şekilde savunma haklarının kısıtlandığı, tutanaklarda ifadeleri bulunan bayilerin bu ifadeleri ne amaçla verdiğinin bilinmesi açısından gizlenmemesi gerektiği, bu gizliliğin 4054 sayılı Kanun'da yer alan ticari sıra ilişkin hükümlerle açıklanamayacağı,
- Savunmalar için 30 gün yerine 10 gün ek süre verilmesinin herhangi bir gerekçesinin bulunmadığı,
- Ek görüşte 2. yazılı savunmalarının değerlendirilmediği,
- Gerek ek görüşte, gerekse Soruşturma Raporunda Batıçim ve Batisöke'nin tek teşebbüs olarak kabul edildiği belirtilmesine rağmen, soruşturmanın fiilen her iki teşebbüs için ayrı ayrı yürütülmeye devam edildiği, soruşturma raporunda Batisökeye ilişkin iddialara da yer verildiği, yerinde incelemeyi engelleme cezasının her iki şirket açısından ayrı ayrı uygulandığı,
- Kimliği belirsiz kişilerce ortaya atılan iddiaların meçhul olduğu, bu ifadelerin teşebbüs beyanlarından üstün tutulamayacağı, ilgili pazarda tespit edilen hiçbir bulgu, yapılan hiçbir başka araştırma, mali analize ve yerinde incelemelerde elde edilen bulgulara Soruşturma Raporu'nda yer verilmediği,
- Soruşturma raporunda ihlal olduğu ifade olunan eylemlerin uyumlu eylem yolu ile mi, anlaşmalar yolu ile mi gerçekleştirildiğinin Soruşturma heyetince açıklığa kavuşturulmadığı,

hususları ifade edilmiştir.

### **K.3. Denizli Çimento Sanayi T.A.Ş Savunması**

Denizli Çimento, savunmalarında özetle;

- Soruşturma bildirim yazısıyla birlikte iddiaların türü ve niteliği hakkında yeterli bilginin kendilerine gönderilmediği, bu bilgilere ilişkin taleplerinin reddedildiği, bu bilgiler gönderilmeden ilk yazılı savunma süresinin başlayamayacağı,
- İlk yazılı savunma hakkının anlamlı bir şekilde kullanılabilmesi için Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili olarak düzenlenmiş tüm evrakların erişime açık olması gerektiği, bu durumun Kanun'un 44. maddesinin 2. fıkrası ile sabit olduğu, Rekabet Kurumu'nun ilk yedi yıllık uygulamasının da bu yönde olmasına karşın yakın tarihli yeni soruşturmalarda bu soruşturma usulüne uyulmayarak, birinci yazılı savunmanın yapılabilmesine olanak sağlayacak bilgi ve belgelerin taraflara sunulmadığı, buna ilişkin olarak yapılan taleplerin, mevcut uygulamada dosya kapsamındaki tüm belgelerin ticari sırlar çıkarıldıktan sonra soruşturma raporu ile birlikte taraflara gönderildiği ve bu durumun mehz AB mevzuatına uygun olduğu gerekçesiyle reddedildiği, oysa AB mevzuatında savunma gerektiren her bir aşama için dosyaya erişimin mümkün olduğu, dolayısıyla Rekabet Kurulu'nun bu uygulamasının hem 4054 sayılı Kanun'a hem de AB mevzuatına aykırı olduğu,
- Rekabet Kurulu'nun, hakkında soruşturma açılan teşebbüse evrak ve delilleri gecikmeli olarak vermesi durumunda ilgili teşebbüsün Kanun'un kendisine tanıdığı savunma haklarından birinin içeriksiz kalacağı, sonraki savunma haklarının layıkıyla kullanacak şekilde hazırlık yapmasını engellenmiş olacağı, ilgili teşebbüsün Rekabet Kanunu ile tanınmış diğer haklarından mahrum bırakılmış olacağı ve soruşturmanın amacına ulaşmasının engelleneceği,
- Bilgi ve belge vermekten imtina edilmesinin gerekçesi olarak soruşturmanın güvenliği hususunun öne sürülemeyeceği, 4054 sayılı Kanun'daki ilgili hükmün yalnızca "mümkün olmama" gerekçesinin kullanılmasına izin verdiği, önaraştırma raporu veya Rekabet Kurulu kararı bakımından ise mümkün olmama unsurunun kullanılmasına imkan bulunmadığı, mevcut uygulama ve soruşturmanın güvenliği gibi gerekçelerle belge gizlenmesinin hukuka uygun olmadığı,
- Ek görüşte, ikinci yazılı savunmada yer verilen ek bilgi ve belgelerin, değerlendirilmediği, bu durumun çekişmeli usule tabi bir mekanizmanın mantığı ile uyuşmadığı ve savunma yapmayı güçleştirdiği; eğer savunma makamının bir açıklaması kabul edilmiyorsa, bu savunmanın kabul edilmeme gerekçelerinin gösterilmesi ve savunma makamına bu hususta savunma hakkı verilmesi gerektiği, bu hususun Kurul'un Soruşturma Heyeti'ne ve savunma makamına eşit uzaklıkta durmasını güçleştirdiği,
- Çimento torbaları üzerinde yer alan harf, rakam ve kodların bölge kontrolü amacıyla değil, kalitede karşılaşılabilecek herhangi bir olumsuzlukta ürünün üretim sürecini geriye doğru izleyebilmek ve olumsuzluğun nereden kaynaklandığını tespit edebilmek amacıyla kullanıldığı, bu durumun TSE'den alınmış olan Kalite Yönetim Sistemi Belgesi'nin bir gereği olduğu,
- Farklı illerde yer alan bayilerde aynı kodların yer aldığı çimento torbalarının mevcut olduğu, bu durumun savunma ekinde yer verilen sevk irsaliyelerinden de izlenebileceği,
- Farklı illerdeki bayilerin birbirlerine yoğun satışlarının bulunabildiği, soruşturma raporunda yer verilen bayi ifadelerini destekleyecek herhangi bir delilin bulunamadığı, bayi ifadelerinin tek başlarına delil olamayacağı,

hususları ifade edilmiştir.

## L. DEĞERLENDİRME

### L.1. Savunmaların Değerlendirilmesi

Soruşturma kararının hakkında soruşturma başlatılan teşebbüslere tebliği ile ilgili olarak 4054 sayılı Kanun'un 43/2. maddesinde "... *Taraflara tanınan ilk yazılı cevap süresinin başlayabilmesi için Kurulun bu bildirim yazısı ile birlikte, iddiaların türü ve niteliği hakkında yeterli bilgiyi ilgili taraflara göndermesi gerekir.*" hükmü yer almaktadır. Soruşturma kararı söz konusu Kanun hükmüne uygun olarak tebliğ edilmiştir.

Dosyaya giriş hakkı Kanun'un 44. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında,

*"Haklarında soruşturmaya başlandığı bildirilen taraflar sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmiş olan her türlü delilin bir nüshasının kendilerine verilmesini isteyebilir."*

denmekte ve devamı fıkroda,

*"Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamaz"*

hükümlerine yer verilmektedir.

Bu hükümlerden de anlaşılacağı üzere, hakkında soruşturma açılmış taraflara Kanun'un 44/2. maddesi ile dosyaya giriş hakkı tanınmış, 44/3. maddesi ile de teşebbüslerin kendini savunma hakkı bir bakıma güvence altına alınmıştır. Ancak, söz konusu Kanun maddesinde yer verilen "*kendileri ile ilgili düzenlenmiş*" hükmünün göz önüne alınması gerekmektedir. Soruşturma Heyeti, Soruşturma kapsamındaki teşebbüslerde yapmış olduğu yerinde incelemeler ya da teşebbüslerden istediği bilgiler neticesinde oluşan belgeleri incelemekte, değerlendirmekte ve nihai olarak Soruşturma Raporunu ve eklerini oluşturmaktadır. Teşebbüslerin dosyadaki erişim hakları da ticari sırlar çıkarıldıktan sonra kendileri ile ilgili düzenlenmiş belgeler olan Soruşturma Raporu, ek görüş ve eklerinden ibarettir.

Rekabet Kurulu'nun 2.12.2004 tarih, 04-77/1108-278 sayılı kararı uyarınca; Akçansa Batıçim ve Batısöke ve Denizli Çimento teşebbüsleri hakkında Ege Bölgesi çimento pazarında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Önaraştırma sonunda hazırlanan 21.6.2005 tarih, 2005-1-69/ÖA-05-HY sayılı Önaraştırma Raporu Rekabet Kurulu'nun 28.6.2005 tarihli toplantısında görüşülerek yukarıda yer verilen teşebbüsler hakkında soruşturma açılmıştır. Önaraştırma Raporu ekleriyle birlikte Soruşturma Raporu'nun eki olarak Batı Grubu'na tebliğ edilmiştir. Bu çerçevede, savunmada ifade edilen Önaraştırma açılmadan soruşturma kararı verildiği ve önaraştırma raporunun gönderilmediği iddiaları dayanıksızdır.

4054 sayılı Kanun'un 45. maddesinde "... *bu süreler bir kereye mahsus olmak üzere ve en çok bir katına kadar uzatılabilir*" hükmü göz önüne alındığında savunmaların hazırlanma sürelerinin her zaman 30 gün uzatılacağına dair bir Kanun hükmünün mevcut olmadığı görülmektedir.

Bayi tutanaklarındaki bayi isimleri bayilerin talebi üzerine gizlenerek Soruşturma tarafı teşebbüslere gönderilmiştir. Bayi tutanaklarında bayilerin kimliğini açığa

çıkartacak hususlar dışında hiçbir husus gizlenmemiştir. Teşebbüsün lehine ve aleyhine olan tüm bayi tutanaklarına Soruşturma Raporunda yer verilmiştir.

## L.2 Genel Değerlendirme

Dosyada yer alan bilgilere göre Denizli Çimento, Ege ve Batı Akdeniz Bölgeleri'nde bulunan bütün bayileri (toplam 41 tane) ile aynı nitelikteki "Denizli Çimento Sanayi Türk Anonim Şirketi Tek Elden Satın Alma Anlaşması"nı (TESA) akdetmektedir. Söz konusu TESA anlaşması toplam 14 maddeden oluşmaktadır.

Denizli Çimento'nun söz konusu bayilik sözleşmesi incelendiğinde; sağlayıcı konumundaki teşebbüsün, alıcıları konumundaki bayileri için herhangi bir münhasır bölge tahsis etmediği ve dolayısıyla bayilerinin diğer bayilerinin satış bölgelerine olan aktif satışlarını, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin getirdiği muafiyet kapsamında, yasaklamadığı açıktır.

Raportörlerce Batıçim, Batisöke ve bayileri ile yapılan görüşmelerde, Batıçim ve Batisöke'nin 2004 yılından itibaren bayilik sözleşmelerinin hepsini feshettiği, artık bayilik sözleşmesi yapmadan bayiliklerin devam ettiği ifade edilmiştir. Bu nedenle Batı Grubu'nun bayilik sözleşmeleri 2004 yılından önceki döneme aittir.

Batı Grubu 2004 yılından önce bayileriyle "Tek Elden Dağıtım" (TEDA) ve "Tek Elden Satın Alma" (TESA) anlaşmaları imzalamıştır. Batı Grubu'nun TEDA anlaşmasınının 3. maddesi ile yeniden satıcıları için münhasır bölgeler tespit ettiği görülmektedir. Ancak, TEDA'nın "*Satıcı yeniden satıma konu olacak anlaşma konusu malları TEDA bölgesi sınırları içerisinde kullanıcılara doğrudan satamaz. Ancak; satıcı TEDA bölgesinde, yeniden satıma konu olmayan, tüketime tabi, doğrudan satışları yapabilir*" şeklinde düzenlenmiş 5.1 no'lu maddesindeki hüküm nedeni ile, bayiye tahsis edilen bölgeye Batıçim/Batisöke tarafından çeşitli şartlar altında satış yapılması suretiyle münhasırlık koşulunun sağlanmadığı görülmektedir. Öte yandan Batı Grubu'nun 2003 yılına ait TESA hükümleri incelendiğinde bayiler için herhangi bir münhasır bölge belirlenmediği görülmektedir. Batı Grubu'nun hem TEDA hem TESA sözleşmelerinde Tebliğ kapsamında mevcut olmayan münhasır bölgeler nedeniyle Batı Grubu'nun yeniden satıcılarının aktif satışlarını yasaklaması söz konusu değildir.

Akçansa, Ege ve Marmara Bölgeleri'nde bulunan bayileri (toplam 65 tane) ile "Münhasır Bayilik Sözleşmesi" (MBS) ve "Çimento Satış Sözleşmesi" (ÇSS) adları altında bayilik anlaşmaları akdetmektedir. Söz konusu MBS imzalanan bayiler münhasır bayi olarak nitelendirilmektedir. Akçansa MBS kapsamındaki bayiler için MBS'nin 2 ve 7.2 maddeleri çerçevesinde belirli satış bölgeleri belirlemekte ve bayiye aktif satış yasağı getirmektedir. Akçansa münhasır bayi olmayan yeniden satıcılarıyla "Çimento Satış sözleşmesi" imzalamaktadır. Söz konusu ÇSS ile bayi için Akçansa tarafından herhangi bir bölge belirlenmemekte ve dolayısıyla bayiye aktif satış yasağı getirilememektedir.

MBS'nin "Akçansa'nın yükümlülükleri" başlıklı VIII/1. maddesinde "*Akçansa.... Ürettiği ve torbaladığı çimentoyu....Bayi'ye satacaktır*" ifadesine yer verilmektedir. Bu madde hükmünde Akçansa'nın söz konusu bölgede "münhasıran" bayiye satma yükümlülüğünden söz edilmemektedir. Ayrıca MBS'nin hiçbir maddesi Akçansa'nın bayinin bölgesine satış yapıp yapamayacağına ilişkin bir hüküm içermemektedir. Bu nedenlerle Akçansa'nın bayileri üzerinde aktif satış yasağı uygulamasına hukuki

geçerlilik kazandırabilecek Tebliğ hükümleri kapsamında bir münhasır bölgeyi MBS'de belirlemediği görülmektedir.

Akçansa'nın yalnızca Ege Bölgesi ve Güney Marmara Bölgesi (özellikle Kuzey Ege) bayileri Soruşturma kapsamında incelemeye tabi tutulmuştur.

Bu noktada Kanun ve ikincil mevzuata ilişkin açıklayıcı bir bilgi verilmelidir. İlgili Kanun'da belirlenen temel prensiplerden biri, alıcılara, satın aldıkları malların yeniden satımına ilişkin olarak bölgesel sınırlamalar getirilememesi; daha açık bir deyişle, satın alınan malların istenilen yerde satılması suretiyle sağlanacak rekabetin engellenememesidir. Ancak Kanun koyucunun 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde verdiği yetkiye dayanarak, Kurul, ilgili maddede belirtilen şartların tamamının varlığı halinde, bu kurala bireysel veya grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayabilir. Nitekim Kurul, temel belge olarak kabul edilebilecek 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"ni yayımlamıştır. Bu Tebliğ, sağlayacağı çeşitli etkilerle nihai tahlilde daha olumlu bir iktisadi sonuç oluşacağı için, münhasır bölgelerin varlığına izin vermektedir. Bu izne getirilen temel sınırlama ise, dağıtıcı üzerine, anlaşmada belirlenen bölge dışında anlaşma konusu mallarla ilgili olarak, müşteri aramama, şube açmama ve dağıtım deposu kurmama, yükümlülüklerinden başka rekabet sınırlaması yüklenememesidir. Dağıtıcı üzerine, "aktif satış" olarak tanımlanan bu kısıtların getirilmesine izin verilirken, bunlar dışında kalan her türlü satış "pasif" olarak değerlendirilmekte ve yapılacak engellemeler, 4054 sayılı Kanun'un ihlali olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla bir alıcı, diğer bölgelerden gelecek talepleri, bu bölgelerde, müşteri aramamak, şube açmamak ve dağıtım deposu kurmamak koşuluyla dilediği gibi karşılayabilir. Sağlayıcı teşebbüslerin aktif/pasif satış yasaklarını kontrol edici farklı renklerde torba kullanması ya da irsaliye kodlarının torbaların üzerine basması gibi uygulamaları da bu kapsamda Kanun'un ihlal edilmesi anlamındadır.

Keza, 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4(a) maddesi, alıcı teşebbüsün kendi satış fiyatını belirleme serbestisine ilişkindir. Buna göre, söz konusu Tebliğ'de, alıcının sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesinin kesinlikle yasak olduğu ancak sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının, alıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya alıcıya satış fiyatını tavsiye etmesinin mümkün olduğu belirtilmektedir. Sağlayıcı teşebbüsler, akdetmiş oldukları dikey anlaşmalara açık hüküm koymak suretiyle alıcının satış fiyatını doğrudan belirlemelerinin yanı sıra, aynı ihlali değişik uygulamalar vasıtasıyla dolaylı yollarla da gerçekleştirebilmektedirler. Alıcının kar marjının belirlenmesi, tavsiye fiyat niteliğinde ilan edilmiş bir fiyat seviyesinden alıcının uygulayabileceği indirim oranının en üst seviyesinin belirlenmesi, alıcıya tavsiye edilen fiyatlara uyduğu oranda kendisine ilave indirimler uygulanması ya da bu fiyatlara uymaması durumunda teslimatların geciktirilmesi, askıya alınması veya anlaşmanın sona erdirilmesi şeklinde alıcının tehdit edilmesi ya da fiilen bu tür cezai yaptırımların uygulanması gibi uygulamalar yeniden satış fiyatının dolaylı yoldan belirlenmesinin örnekleri olarak sayılabilir.

Bu çerçevede, "yeniden satış fiyatının" Batı Grubu tarafından tespit edildiğini ispatlamaya dosya müdürecatındaki bayi ifadelerinin yeterli delil niteliğinde olmadığı ve başkaca bir delilin de mevcut bulunmadığı göz önüne alınarak Batı Grubu hakkında idari para cezası verilmesine olanak bulunmamaktadır. Keza, bayi ifadelerinin ve bayilerde Raportörlerce yapılan renkli torba ve irsaliye kodu tespitleri haricinde başkaca bir delil olmamasından dolayı Batı Grubu, Akçansa ve Denizli Çimento'nun yeniden satıcılarının aktif/pasif satışlarını yasakladığını ve bunları kontrol edici uygulamalarda bulduklarını ispatlamaya yeterli delil teşkil

edemeyecekleri noktasından hareketle söz konusu teşebbüsler hakkında idari para cezası verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

## **M. SONUÇ**

28.6.2005 tarih ve 05-41/585-M sayılı Kurul kararı uyarınca yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapora, toplanan delillere ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ile bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği hükümleri uyarınca; bayilik anlaşma ve uygulamalarında münhasır bölge belirlenmeden yeniden satıcıların aktif satışlarının yasaklanamayacağına ve ayrıca yeniden satıcıların pasif satışlarının hiçbir şekilde kısıtlanamayacağına, sabit ve minimum fiyata dönüşecek şekilde yeniden satış fiyatlarının tespit edilemeyeceğine, aktif/pasif satış yasaklarını kontrol edici nitelikte farklı bölgeler için farklı renkli torba gibi sistemler teşkil edilemeyeceğine, bu nitelikteki uygulamaların piyasadaki rekabeti engelleyici sonuçlar doğurarak Kanun'un 4. maddesini ihlal edeceğine,
- Ancak, dosya kapsamına göre; Akçansa Çimento Sanayi Ticaret A.Ş., Denizli Çimento Sanayi Ticaret A.Ş. ve Batı Grubu'nun (Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayi Ticaret A.Ş. ve Batısöke Söke Çimento Sanayi T.A.Ş.)'nun anılan dikey uygulamalar yoluyla Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiklerine ilişkin yeterli delil bulunmadığından, idari para cezası verilmesine yer olmadığına

Kurul Üyesi M.Sıraç ASLAN'ın farklı gerekçesi ve OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.



**KARŞI OY GEREKÇESİ**  
**(07.12.2006 tarihli ve 06-88/1136-333 sayılı Kurul Kararı)**

I- Rekabet Kurulu 02.12.2004 tarih ve 04-77/1109-277 sayılı kararı ile Ege Bölgesinde faaliyet gösteren çimento üreticileri hakkında ön araştırma açmıştır.

4054 sayılı Kanun'un Kurulun inceleme ve araştırmalarda uygulanacak kurallarını düzenleyen 40. maddesinde; ön araştırma yapılmasına karar verildiği takdirde, Kurul Başkanın, meslek personeli uzmanlardan bir veya bir kaçını raportör olarak görevlendireceğini, ön araştırma yapmakla görevlendirilen raportörün 30 gün içinde elde ettiği bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurula yazılı olarak bildireceğini hükme bağlamaktadır. Rekabet Kurumunun Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliği'nin 55. maddesi, bu görüşlerin düzenlenecek bir "ön araştırma raporu" ile Kurula intikal ettirileceğini öngörmüştür.

Ön araştırmanın temel amacı, iddiaların ciddiliğini ve tutarlılığını inceleyerek, soruşturma açılıp açılmaması değerlendirmesi için veri toplamak, yerinde incelemelerde bulunarak gerekli delillere ulaşmaktır. Soruşturmanın temelini ön araştırma oluşturmakta, bir başka ifadeyle ön araştırmanın yapıldığı zamanı, şekli ve kapsamı soruşturma kararının sağlıklı, tutarlı ve gerekçeli olabilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Bu itibarla, ön araştırma kararının yeterli delillere ulaşılabilmesi, hatta delillerin karartılmaması için gecikmeksizin uygulamaya konulması gerekir. Kanun bu amaca yönelik olarak bir dizi ve kısıtlı süreler öngörmektedir. Bahsedilen işlemlerle ilgili herhangi bir gecikme, amaca ulaşmayı engelleyebileceği gibi, alınan kararların etkinliğini de ortadan kaldırır.

Mevzuat bu denli açık düzenlemeler öngörmüş iken, 02.12.2004 tarihinde alınan ön araştırma kararı için raportör görevlendirilmesi 18.05.2005 tarihinde yapılmıştır. Bir başka ifadeyle ön araştırma kararı yaklaşık altı aylık bir süre sonunda uygulamaya sokulmuştur. Diğer bölgelerdeki çimento ve hazır beton ön araştırma kararlarında da görülen (hatta bu bölgelerde daha uzun süreli gecikmeler söz konusu olmuştur) gecikmeler de dikkate alınınca –ki bu gecikmeli uygulamalara ilişkin farklı gerekçe ve araştırma-soruşturma gereğini de yazmıştım- uygulamayı anlamak ve gerekçelendirmek mümkün değildir. Daha önce diğer bölgelerdeki soruşturmalar için belirttiğim gibi, bu gecikmeli uygulamaların, görevlerin mevzuata uygun yerine getirilmesi bağlamında incelenmesi, araştırılması ve soruşturulması gerektiği görüşümdedir.

II- Öte yandan esasa ilişkin olarak ihlali kanıtlamaya yeterli kanıt bulunmadığından, idari para cezası verilmesine yer olmadığı yönündeki çoğunluk görüşüne aşağıdaki gerekçelerle katılmıyorum:

Her şeyden önce çimento sektöründe hangi tür kanıtların bulunabileceği sorusu, geçmiş soruşturmalarda yararlanılan kanıtların türü ve niteliği göz önüne alınmamıştır. Bazı kanıtlarda tereddüt yaşanabilirse de, genel olarak ve teşebbüs ayırımı yapılmaksızın "yeterli kanıt bulunmadığı" tespitini paylaşmıyorum. Ortaya konulan kanıtların yıllara göre değişkenlik göstermesi, ihlalin bulunmadığı sonucuna da götürmemelidir. Genel olarak değinilmesi gereken bir başka husus da, "tanık

ifadeleri” şeklinde ele alınan beyanların, aslında “dikey anlaşmanın tarafı” kişilerden kaynaklanmasıdır.

Teşebbüs bazında değerlendirilmelere gelince;

— Denizli Çimento’nun bayilik sözleşmelerinde sağlayıcının alıcıları konumundaki bayileri için herhangi bir münhasır bölge tahsis etmediği ve dolayısıyla bayilerinin diğer bayilerinin satış bölgelerine olan aktif satışlarını, 2002/2 sayılı Tebliğ’in getirdiği muafiyet kapsamında yasaklayamayacağı açıktır.

— Batıçim/Batisöke teşebbüsü hem TEDA hem TESA sözleşmelerinde Tebliğ kapsamında mevcut olmayan münhasır bölgeler nedeniyle buna paralel uygulamalarında yeniden satıcılarının aktif satışlarını yasaklama hakkına sahip değildir.

— Akçansa Tebliğ hükümleri kapsamında bir münhasır bölgeyi çimento münhasır bayilik anlaşmalarında belirlemediğinden bayilerinin aktif satışlarını kısıtlama hakkına sahip değildir.

— Denizli Çimento’nun, Batıçim/Batisöke’nin ve Akçansa’nın bayileri Soruşturma Heyeti ile yaptıkları görüşmelerde genelinde aktif/pasif satışlarının kısıtlandığını ve bu kısıtlamaları kontrol amaçlı bölgelere göre renkli torba kullanımı ya da irsaliye kodunun çimento torbasının üzerine basımı uygulamalarının bulunduğunu, yeniden satış fiyatlarının tespit edildiğini beyan etmişlerdir.

— Soruşturma Heyeti, Denizli Çimento bayisinde irsaliye kodu basılmış çimento torbalarını ve Akçansa bayisinde renkli torbalı çimento ürünlerini tespit etmiştir.

— Çimento torbalarının kodlanması Rekabet Kurulunun daha önceki çimento soruşturmasında da karşılaşılan renkli torba uygulamasına eşdeğer nitelikte bir uygulama olup; Kurul önceki kararında söz konusu uygulamanın ihlal teşkil ettiğini kabul etmiştir. Bölgeleri belirten renkli çimento torbaları, irsaliye kodlarının basılması gibi sağlayıcı uygulamaları bayilerin bölgeler arası ticaretlerinin kısıtlanmasına, bayilere aktif satış yasağının çok ötesinde, pasif satış yasağının da getirilmesine yol açan rekabeti bozucu ve kısıtlayıcı mahiyette uygulamalardır.

— Denizli Çimento ve Akçansa (2005 yılı ve öncesinde Batıçim/Batisöke) daha önceki Rekabet Kurulu kararlarında da tespit edildiği üzere, bayilerine alt pazar bazında farklı fiyatla çimento satarak “bölgesel fiyatlandırma” uygulamaktadır. Soruşturmaya konu olan aktif/pasif satış yasağı ve bu yasakları kontrol eden araçlar olan renkli torba/irsaliye kodu uygulamaları da bu sistemin devamını korumaya yönelik olarak kullanılan ve bir nevi doğal sonuç olan davranışlardır. Bölgesel fiyatlandırma sisteminin varlığını sürdürmek için gerekli olan aktif/pasif satış yasaklarının mevcudiyetinin de yukarıda yer verilen tespitler çerçevesinde ilgili pazarda devam ettiği anlaşılmaktadır.

Dolayısıyla, söz konusu teşebbüslerin yeniden satıcılarının aktif-pasif çimento satışlarını önleme amaçlı kontrol mekanizmaları kurmasını, aktif/pasif satışları engellemesini ve yeniden satış fiyatlarını tespit etmesini Kanun'un 4 üncü maddesinde yasaklanan rekabet ihlalleri kapsamında kanıtlamaya yeterli delil bulunduğu görüşümdedir.

**Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ**  
**Kurul Üyesi**

Rekabet Kurulu'nun 07.12.2006 Tarih ve 06-88/1136-333 Sayılı Kararına

## FARKLI OY GEREKÇESİ

Ege Bölgesi'nde faaliyet gösteren çimento üreticilerinin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal ettiklerine ilişkin 7.12.2006 tarih, 06-88/1136-333 sayılı karara aşağıda belirttiğim sebeplerle katılmıyorum :

Soruşturmaya tabi Teşebbüslerin dikey uygulamalar yoluyla 4054 Sayılı Kanun'un 4.maddesini ihlal ettiklerine ilişkin **yeterli delil bulunmadığı tespit ve kararına aynen katılıyorum**. Ayrıca aşağıda belirteceğim, yasaya ve hukuka aykırılıklar sebebiyle, **delil mevcut olması durumunda bile ceza kararı kurulamayacağı** görüşündeyim. Şöyle ki ;

1) Tüm hukuki ihtilafların çözümünde ; iddia, savunma, varsa tanık ifadeleri ve diğer yazılı belgeler araç olarak kullanılmaktadır. Gerek ceza yargılamasında (CMUK), gerek hukuk davalarında (HUMK), gerekse idarî yargıda (İYUHk.K) tanık beyanları en önemli delildir. İddia ve savunmanın leh veya aleyhlerine olan tanık beyanlarını eleştirebilmesi, katılması veya red etmesi için o beyanda bulunanın kim olduğunu bilmesinin gerekeceği tartışmasızdır. Karara konu soruşturmada tek delil tanık beyanlarıdır. Diğer bir ifadeyle iddia (Raportörler) ihlalin subuta erdiği savını sadece tanık beyanlarına dayandırmaktadırlar. Soruşturmanın tüm aşamalarında (Sözlü savunma toplantısında bile) aleyhlerine beyanda bulunan tanıkların kim olduğunu, adını, soyadını, kimliğini, nerede bayii olduğunu bilmemektedirler. Çünkü tanıkların kim olduğu ve kimlikleri karalanmış, örtülmüş, aleyhine soruşturma yapılan teşebbüslerden gizlenmiştir.

Aleyhe ifade veren, suçlayan bayinin, teşebbüsle geçmişte özel ya da ticari bir ihtilafının bulunması tabiidir. Dolayısıyla teşebbüsün, o bayinin ifadesini, tanıklığını red etme olanağı yok edilmiştir, savunma hakları kısıtlanmıştır. 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 43 ve 44. maddeleri teşebbüs savunma haklarını güvence altına almıştır.

Kanun'un 43. maddesinin 2. fıkrası "Kurulun, başlattığı soruşturmaları ...15 gün içinde ilgili taraflara bildireceğini, tarafların **İLK YAZILI SAVUNMALARINI** 30 gün içerisinde göndermelerini isteyeceğini, taraflara tanınan **ilk yazılı cevap verme** süresinin başlayabilmesi için Kurulun bildirim yazısı ile birlikte, **iddiaların türü ve niteliği hakkında** yeterli bilgiyi taraflara göndermesi gerektiğini" öngörmüş, Kanun'un 44.maddesinin 2. fıkrası da; "Haklarında soruşturma açılan tarafların, **soruşturma açıldığı tarihten, sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar** kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş **her türlü evrakın** ve mümkünse elde edilmiş **her türlü**

**delilin bir nüshasının** kendilerine verilmesini isteyebileceğini” vurgulamıştır. Kendileriyle ilgili düzenlenmiş her türlü evrak ve delilin bir nüshasını isteme hakkının, bu belgeleri Kurum’daki dosyada da bizzat incelemeyi kapsadığı açıktır.

Yasa koyucunun, 43. maddenin 2. fıkrasında “...ilk bildirim yazısıyla birlikte iddiaların türü ve niteliği hakkında yeterli bilgilerin taraflara gönderilmesini” 44. maddenin 2. fıkrasıyla da “...soruşturmanın açıldığı tarihten sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar kurum bünyesinde kendileriyle ilgili düzenlenmiş her türlü evrakı, delilleri isteme hakkı” tanınırken **savunma hakkına** gösterdiği özeni, verdiği önemi ortaya koymaktadır. Bunu Kanun’un ilgili madde gerekçesinde de çok net bir şekilde ortaya koymaktadır. 4054 Sayılı Kanun’un 44. madde **gerekçesi** aynen şöyledir: “Kurul’un **SORUŞTURMALARI GİZLİ DEĞİLDİR. Savunma hakkının** tam olarak kullanılabilmesi için sözlü savunma toplantısına kadar, taraflar Kurul’ca kendileriyle ilgili olarak düzenlenmiş her türlü evrakın ve delilin bir nüshasını alabilmektedirler. Böylelikle, **savunma hakkının TAM ve EKSİKSİZ** kullanılması mümkün olacaktır.

SAVUNMA HAKKI ; disiplin soruşturmalarının, adlî ve idarî ceza soruşturmalarının en önemli müesseselerinden biridir. Hakiki ve hükmi şahıslara kanuni düzenlemelere dayanarak isnadda bulunmak ne kadar doğal ise, suçlanan kişilere yeterince savunma hakkı tanınması da o kadar tabiidir. Bu hak, insan hakları sözleşmeleri, anayasalar ve yasalarla teminat altına alınmıştır. 4054 Sayılı Kanun’un 43/2 ve 44/2. maddelerinin açık hükümlerine rağmen, aleyhine soruşturma açılan, idari para cezası tehdidiyle suçlanan teşebbüslere de hiçbir kısıt konulmadan savunma hakkı tanınması gerekir. Gerekliliğin ötesinde bu lazime yasa emridir. Aksine karar ve uygulamalar savunma hakkının kısıtlanmasıdır ve kanuna aykırıdır.

2) 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 27/a maddesinde, bu Kanun’da yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemler hakkında, başvuru üzerine veya resen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak, bu Kanun’da düzenlenen hükümlerin ihlal edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlallere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezası uygulamak Kurul’un görevleri arasında sayılmıştır. Kanun’un Kurul’un inceleme ve araştırmalarında uygulanacak usulü düzenleyen “Dördüncü Kısım” nda yer alan 40 ıncı maddesinde, Kurul’un, resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği kurala bağlanmıştır. **Kanun’un 51. maddesinin** ilk fıkrasında ise, Kurul’un, nihaî kararlarında Başkan ya da İkinci Başkan dahil en az 5 üyenin katılımı ile toplanacağı ve en az 4 üyenin aynı yönde oy kullanması ile karar vereceği; ikinci fıkrasında, **ilk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanamadığı durumlarda Başkanın ikinci toplantıya tüm üyelerin**

**katılımını sağlayacağı**, ancak bunun mümkün olmaması halinde kararın, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınacağı, bu durumda da toplantı nisabının birinci fıkrada belirtilenden az olamayacağı, ikinci toplantıda oylarda eşitlik olması halinde Başkanın bulunduğu tarafın oyunun üstün sayılacağı hususları düzenlenmektedir. Bu maddeye ilişkin gerekçede de: “Rekabet Kurulu nihaî kararları hukuki ve iktisadi sonuçlar doğurabilecek niteliktedir. Kararların tarafları, iktisadi hayatımızda önemli roller üstlenen teşebbüs veya teşebbüs birlikleri olacaktır. Bu itibarla, **mümkün olduğu kadar fazla üyenin, Kurul’un nihaî kararlarının alınmasında hazır bulunmasını sağlamak amacıyla** toplantı ve kararlarda ağırlaştırılmış nisaplar aranmıştır. Ancak, karar için gerekli çoğunluğun sağlanamaması nedeniyle Kurul’un karar alamaz duruma düşmesini önlemek amacıyla, ikinci fıkrada ağırlaştırılmış toplantı ve karar nisabı yumuşatılmıştır.” denilmiştir.

Kanun’un Kurul’un çalışma esaslarını düzenleyen 28 inci maddesinin son fıkrasında Kurul üyelerinin kendileri ve üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhrî hısımlarıyla ilgili olaylarda müzakere ve oylamaya katılamayacakları belirtilerek, Kurul’a katılmaya engel durumlar tek tek sayılmıştır. Bu maddenin gerekçesinde de : “Maddenin son fıkrası ile, Kurul üyelerinin kendileri ve yakınları ile ilgili olaylarda müzakere ve oylamalarda iştirak edemeyeceği belirtilmiştir. Toplantı ve karar nisaplarının ağırlaştırılmış olması **üyelerin hepsinin toplantılara iştirakinin önemini arttırmaktadır.**” denilmektedir.

Kurul üyeleri **Rıfki Ünal** ve **Süreyya Çakın**, sözlü savunma toplantısına katılmadıkları gerekçesiyle karar toplantısında bulunmamışlardır. Bir kurul üyesinin görevli, izinli ya da raporlu olarak sözlü savunma toplantısına iştirak etmemiş olması, o dosyanın nihai kararının verileceği toplantıya katılmasına engel oluşturmaz. Danıştay’ın yerleşik kararlarında da işaret edildiği üzere, kollektif irade ürünü olan Rekabet Kurulu kararlarının oluşumuna, tüm üyelerin katılması ve katkıda bulunması esastır. Bu itibarla aslî görevi kurul toplantısına iştirak etmek olan üyelerin görevli, raporlu ya da izinli olma halleri dışında kurul toplantılarına katılmamasının yasal izahı olamaz. Kurul, 4054 sayılı yasaya uygun oluşmamış ve vereceği kararda yasa ve hukuka aykırılık olmuştur.

Her idari işlemin Yetki, Şekil, Sebep, Konu ve Maksat olmak üzere beş unsuru bulunmaktadır. Bunlardan Şekil Unsuru; idari işlemin tesisi için yetkili idari makamca izlenmesi gerekli yöntemi (usulü) ve idari işlemin hukuk düzeninde aldığı biçimi, maddi varlığı anlatır. İdari işlemin şekil unsuru bakımından hukuka uygun olması, yöntem ve biçim kurallarına uygun olarak tesis edilmiş bulunmasına bağlıdır. Usul (yöntem) kuralları, idari işlemin hukuk düzeninde varlık kazanabilmesi için geçirmesi gereken aşamalarla ilgili kurallardır. İdari işlemin, hukuka uygun biçimde doğabilmesi için bu kurallara uyulması zorunludur. Türk İdari Hukuk Sisteminde henüz tüm idari işlemler için geçerli usul kurallarını düzenleyen genel bir İdari Usul Yasası mevcut değildir. Kimi hizmet alanları için geçerli usul kurallarını düzenleyen usul yasaları ve kimi de maddi yasalarla düzenlenmiş usul kuralları vardır. 4054 Sayılı

**06-88/1136-333**

Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 28 ve 51. maddesinin ilk fıkrası usul kurallarını öngören, bu anlamda maddi bir yasadır.

Kanun, idari işlemin tesisinde (Rekabet Kanununa ihlal ve para cezasına hükmederken) önemli bir usul kuralı öngörmüştür. Başkan toplantıya tüm üyelerin iştirakini sağlamak zorundadır. Kanunun bu önemli usul hükmü uygulanmaksızın idari işlem tesis edilmiştir. ŞEKİL UNSURU itibarıyla da Kanuna aykırıdır.

Açıkladığım sebeplerle kararın sonucuna, bu gerekçelerin de eklenmesi gerektiği kanaatindeyim.

M.Sıraç ASLAN  
Kurul Üyesi