

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-2-201 (Soruşturma)
Karar Sayısı : 11-52/1343-474
Karar Tarihi : 13.10.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE,
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Reşit GÜRPINAR,
Prof. Dr. Metin TOPRAK

B. RAPORTÖRLER : Bayram Ali GEÇGİL, Erdem AYGÜN, Mücteba ALTUN

C. BAŞVURUDA BULUNAN : - Kamu İhale Kurumu
Mevlana Bulvarı No:186 06520 Balgat/Ankara
- Resen

20

D. HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR:

- Ak-ser İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti.
Kültür Mah. Mithatpaşa Cad. No: 61/10 Kızılay
Çankaya/Ankara
- Ay-zel Müh. İnş.Taş. Tem. San. ve Tic. Ltd. Şti.
Kooperatifler Mah. Bahar Sok. Budak Apt. No:1
Yenişehir/Diyarbakır
- Den-Or İnş. Taah. Tic. Ltd. Şti.
Turgut Özal Bulvarı Aydınkent Şelale Evleri Blok 9/4
Bağlar/Diyarbakır
- Elsa Elk. İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti.
Gazi Cad. Manav Sok. No:10/3 Diyarbakır
- Kayasan Yapı İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.
Kayapınar Mah. Onur 2 Apt. B Blok No:1
Kayapınar/Diyarbakır
- Meliy-taş İnş. Tur. Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.
Kurt İsmail 3. Sok. Orhan Apt. No:11 Yenişehir/Diyarbakır
- Nasibim İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.
Kayapınar Mah. Onur 2 Apt. B Blok No:1
Kayapınar/Diyarbakır
- Ömeroğulları İnş. Gıda Ürün. Teks. San. ve Tic. Ltd. Şti.
Yeni Hal Kavşağı Ömeroğulları 4 Sitesi A Blok No:15 Diyarbakır

30

40

- VBZ İnş. ve Tic. Ltd. Şti.

Ekinciler Cad. Kışla Sok. Sultan 2 Apt. Blok No:3 Ofis
Yenişehir/Diyarbakır

50 **E. DOSYA KONUSU:** Ak-ser İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Akser), Ay-zel Müh. İnş. Taş. Tem. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Ayzel), Den-Or İnş. Taah. Tic. Ltd. Şti. (Denor), Elsa Elk. İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Elsa), Kayasan Yapı İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Kayasan), Meliy-taş İnş. Tur. Gıda Teks. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Meliytaş), Nasibim İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Nasibim), Ömeroğulları İnş. Gıda Ürün Teks. San. ve Tic. Ltd. Şti. (Ömeroğulları) ve VBZ İnş. ve Tic. Ltd. Şti. (VBZ)'nin bazı yapım işi ihalelerinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediklerinin tespiti.

60 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Kamu İhale Kurumundan gelen başvuruda; "Dicle Üniversitesi Hastanesi Acil Servis Binası İnşaatı Yapımı İş'i" (DÜHAS) ihalesinde teklif sunan bazı teşebbüslerin teklif hesap cetvellerinin ve bu cetvellere ait analizlerin aynı formatta olduğu, benzer teklifler yaptığı ve aynı ihale dokümanı uyumsuzluklarının bulunduğu, söz konusu teşebbüslerin ihalede ortak hareket ederek sınır değer hesaplanmasında kendileri lehine avantajlı bir durum oluşturmayı amaçlamış olabilecekleri kanaatinin olduğu, bu hususlar birlikte düşünüldüğünde "ihalelerde danışıklı teklif verme" suretiyle 4054 sayılı Kanun'un ihlâl edilmiş olabileceği sonucuna varıldığı ve Rekabet Kurumuna bildirim yapılmasının uygun görüldüğü belirtilmiştir.

70 **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 12.8.2010 tarih ve 6377 sayı ile giren Kamu İhale Kurumu tarafından yapılan başvuru üzerine yapılan inceleme neticesinde hazırlanan 24.8.2010 tarih ve 2010-2-201/İİ-10-325.BAG sayılı ilk inceleme raporu, Rekabet Kurulunun 16.9.2010 tarihli toplantısında görüşülerek, "Dicle Üniversitesi Hastanesi Acil Servis Binası İnşaatı Yapımı İş'i" ihalesinin incelenmesi amacıyla önaraştırma yapılmasına 10-59/1200-M sayı ile karar verilmiştir. Önaraştırma sonucunda düzenlenen 12.11.2010 tarih ve 2010-2-201/ÖA-10-325.BAG sayılı önaraştırma raporunun 25.11.2010 tarihli Rekabet Kurulu toplantısında görüşülmesi neticesinde 10-73/1522-M sayı ile taraflar hakkında soruşturma açılmasına karar verilmiştir. Soruşturmaya ilişkin olarak hazırlanan 25.5.2011 tarih ve SR/11-4 sayılı soruşturma raporu ve ekleri, Kanun'un 45. maddesi çerçevesinde hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslere 25.5.2011 tarih ve 541-549 sayılı yazılar ile gönderilmiş ve anılan maddeye göre 30 gün içerisinde yazılı savunmalarını göndermeleri gerektiği ifade edilmiştir. Soruşturma kapsamındaki teşebbüslerden:

- 80
- Meliytaş'ın savunması 30.5.2011 tarih ve 4094 sayı ile,
 - Elsa'nın savunması 6.6.2011 tarih ve 4234 sayı ile,
 - Akser'in savunması 9.6.2011 tarih ve 4347 sayı ile,
 - Kayasan'ın savunması 15.6.2011 tarih ve 4502 sayı ile,
 - Nasibim'in savunması 16.6.2011 tarih ve 4538 sayı ile,
 - VBZ'nin savunması 17.6.2011 tarih ve 4558 sayı ile

Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

90 Soruşturma kapsamında yer alan Denor ve Ayzel tarafından 27.5.2011 tarihinde tebellüğ edilen soruşturma raporuna yönelik olarak, her iki teşebbüsten de Kurum kayıtlarına herhangi bir cevabi yazı intikal etmemiştir. Soruşturma kapsamında yer alan diğer bir teşebbüs olan Ömeroğulları'na ise 27.5.2011 tarihinde adres değişikliği nedeniyle tebliğ edilemeyen soruşturma raporu tekrar gönderilmiş, ancak 23.6.2011 tarihinde benzer

sebeple iade olunmuştur. Savunmalarını sunan teşebbüsler olan Meliyyaş, Kayasan, Nasibim, VBZ, Elsa ve Akser için ek yazılı görüş hazırlanarak gönderilmiştir. Savunma yapmayan Aysel, Denor ve Ömeroğulları'na ise yasal süre içinde Kurumumuza herhangi bir yazılı savunma gönderilmediğinden ek yazılı görüş gönderilmemiş, ancak hâlihazırdaki durum bildirilmiş ve yine 30 günlük süre içerisinde savunma yapabilecekleri belirtilmiştir.

100 Gönderilen yazıları; Akser 25.7.2011, Elsa 25.7.2011, Meliyyaş 25.7.2011, Nasibim 26.7.2011, VBZ 26.7.2011, Ömeroğulları 25.7.2011, Kayasan 26.7.2011, Denor 27.5.2011, Aysel 17.8.2011 tarihinde tebellüğ etmiştir.

Soruşturma raporunu tebellüğ etmeyen Ömeroğulları'nın adresinin belirlenmesi ve ek yazılı görüşün tebellüğ edilmesi üzerine soruşturma raporu ve ekleri de Ömeroğulları'na gönderilmiş ve 1.8.2011 tarihinde tebellüğ edilmiştir.

Ancak 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesine göre 16.9.2011 tarihine kadar Kurum kayıtlarına girmesi ya da haklı gerekçeler gösterilerek Kurum'a ulaştırılması için süre uzatımı talep edilmesi gereken üçüncü yazılı savunmalar Kurum'a ulaşmamıştır. Bu durumda, soruşturma safhasının üçüncü yazılı savunmanın ya da süre uzatımı talebinin Kurum'a ulaşması gereken gün olan 16.9.2011 tarihinde sona erdiği kabul edilmiştir.

110 Bunun üzerine hazırlanan 23.9.2011 tarih ve 2010-2-201/BN-11-325.BAG sayılı bilgi notu 29.9.2011 tarih ve 11-50 sayılı Rekabet Kurulu gündeminde ele alınmış ve söz konusu soruşturmaya ilişkin nihai karar görüşmelerinin 13.10.2011 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir. Rekabet Kurulu, 13.10.2011 tarihinde 11-52/1343-474 sayı ile nihai kararını vermiştir.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili soruşturma raporunda ve ek yazılı görüşte;

1. Ay-zel Müh. İnş. Taş. Tem. San. ve Tic. Ltd. Şti., Kayasan Yapı İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti., Meliy-taş İnş. Tur. Gıda Teks. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Nasibim İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin ihalelerde danışıklı hareket etmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri,
- 120 2. Anılan teşebbüslere aynı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" uyarınca idari para cezası uygulanması gerektiği,
3. Ak-ser İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., Den-Or İnş. Taah. Tic. Ltd. Şti., Elsa Elk. İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti., Ömeroğulları İnş. Gıda Ürün Teks. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve VBZ İnş. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal ettiklerine dair yeterli bulguya ulaşamadığı

ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında Soruşturma Yürütülen Taraflar

130 Soruşturma kapsamında yer alan teşebbüslerin faaliyet alanları ve Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi verilerine göre son ortaklık ve yönetim yapıları Tablo 1'de yer almaktadır:

Tablo 1: Hakkında Soruşturma Yapılan Teşebbüsler ile Diğer Teşebbüslerin Ortaklık ve Yönetim Yapıları

Teşebbüs Adı	Son Ortaklık ve Yönetim Yapısı	Faaliyet alanları ¹
Akser	Ahmet Kandemir %60 İsmail Kan %40 Müdür: Ahmet Kandemir	Yapım işleri (bina yapımı ve spor salonu havuz yapımı gibi)
Ayzel	Şahin Güven %50 İzzettin Mescigil %50 Müdür: Şenol Kaya	Yapım işleri (okul yapımı, toprak işleri, sanat yapıları ve üst yapı yapım onarımı gibi)
Denor	Uğur Güneç %51 Mehmet Dengiz %49 Müdür Mehmet Dengiz	Yapım işleri (okul yapımı gibi)
Elsa	Hüseyin Bilgiç %55 Mehmet Suat Bilgiç %45	Elektrik tesisi işleri
Kayasan	Turan Kaya %49 Hamza Aydoğan %51 Müdür: Turan Kaya	Yapım işleri (bina yapımı, okul yapımı, hastane, altyapı ve çevre düzenlemesi yapımı, spor salonu ve teshin merkezi yapımı gibi)
Meliytaş	Cengiz Yahşi %50 Murat Bayrak %50 Müdür: Özgür Cihan Güneş Teknik Müdürler: Cengiz Yahşi, Murat Bayrak	Yapım işleri (hastane yapımı, okul yapımı, tadilat ve onarım gibi)
Nasibim	Mehmet Suat Bilgiç %50 Orhan Yeğen %50 Müdür: Mehmet Suat Bilgiç	Yapım işleri (hastane yapımı ile tadilat ve onarımı, okul yapımı, taşkın koruma yapımı, trafo binası yapımı, bina yapımı, okul yapımı, spor salonu yapımı gibi)
Ömeroğulları	Adem Kaya %50 Recep Kaya % 50	Yapım işleri (okul yapımı gibi)
VBZ	Rohat Yılmaz %51 Zeki Tural %45 Mehmet Beşir Yılmaz %4 Müdür: Rohat Yılmaz, Zeki Tural	Yapım işleri (okul yapımı, kültür merkezi ve kongre yapımı gibi)

¹ Faaliyet alanları yazılırken sadece yapılan işler değil, teklif sunulan işler de dahil edilmiştir. Çünkü teşebbüslerce, ihalenin kendilerinde kalması halinde ihale konusu işleri yapacaklarına dair taahhütler idareye verilmektedir.

I.2. İlgili Pazar

140 I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Dosya kapsamında teşebbüslerin kamu kurum ve kuruluşlarının yaptıkları yapım işleri ihalelerindeki faaliyetleri incelenmektedir. Bina, sosyal tesis veya kafeterya yapımı gibi muhtelif yapım işlerinin konusunu oluşturduğu ihalelere benzer nitelikteki teşebbüsler katılabilmektedir. Diğer bir ifadeyle, mevcut dosyada olduğu gibi hastane yapımı işi ihalesine katılabilen bir teşebbüs, kafeterya yapımı ya da ilköğretim okulu yapımı gibi işleri de yürütebilmektedir. Ancak, bazı durumlarda ihalelere katılabilmek için iş deneyimi istenebilmektedir. Bu nedenle, özellikle büyük yapım işleri için her teşebbüs uygun olmayabilmektedir. Benzer şekilde yol yapımı gibi kendine özgü yapım işlerine katılmayan ancak bina yapımı faaliyetleri olan teşebbüsler de bulunabilmektedir. Dosya kapsamında incelenen teşebbüslerin katıldığı ihalelere bakıldığında bina yapımı, sosyal tesis yapımı, taşkın koruma yapımı, bakım ve onarım gibi muhtelif ihale konularının varlığı dikkat çekmektedir. Ancak, tüm teşebbüslerin genel anlamıyla “müteahhitlik hizmetleri” pazarında faaliyet göstermesi nedeniyle ayrıntılı ilgili ürün pazarının tespitine gerek duyulmamakla birlikte, değerlendirmede ilgili ürün pazarı olarak “müteahhitlik hizmetleri” pazarı dikkate alınmıştır.

150 I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Yapım işleri ihalelerinde genel olarak Türkiye'nin her yerindeki teşebbüsler buldukları il dışındaki ihalelere katılabilmektedir. Bu nedenle, kesin bir coğrafi pazar tanımı yapılmasına gerek olmasa da dosya kapsamında ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenmiştir.

I.3. İnceleme ve Tespitler

Dosya kapsamında yer alan iddialar, soruşturmaya taraf teşebbüslerin kamu ihalelerinde danışıklı hareket etmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edilip edilmediğine ilişkindir. Bu çerçevede, soruşturma sürecinde yapılan incelemeler neticesinde elde edilen bilgi ve belgeler, öncelikle ilgili oldukları ihaleler özelinde, ardından genel olarak aşağıda değerlendirilmektedir.

1. Tespit

DÜHAS İhalesi

170 Soruşturmada incelenen ilk ihale DÜHAS ihalesidir. İhale 1 Nisan 2010 tarihinde yapılmış ve 14 istekli teklif sunmuştur. İhalenin yaklaşık maliyeti (.....) TL'dir. İhalede teklif sunan istekliler ve teklifleri ise aşağıdaki gibidir:

Tablo 2: DÜHAS ihalesine katılan teşebbüsler ve teklifleri

İstekli	Teklif (TL)
Akselcan İnş. Tic. Ltd. Şti. (Akselcan)	(.....)
Arsa İnş. Seracılık Hayvancılık Tic. Ltd. Şti. (Arsa)	(.....)
Ensarioğlu İnş. Taah. Tic. A.Ş. (Ensarioğlu)	(.....)
Ayzel	(.....)
Mercan İnşaat Tic. Ltd. Şti. (Mercan)	(.....)
Meliytaş	(.....)
Nasibim	(.....)
Tevfik İnş. San. Tic. Ltd. Şti. (Tevfik İnşaat)	(.....)
Altındağ İnş. Taah. Tic. Ltd. Şti. (Altındağ)	(.....)
Odak Group İnş. Ltd. Şti. (Odak)	(.....)
Adnan GÖKALP (AG)	(.....)
Akser	(.....)
VBZ	(.....)

Tablo 2'de de görüleceği üzere DÜHAS ihalesinde en düşük teklif Tefvik İnşaat tarafından verilmiştir. Ancak,

- 28.5.2010 tarihinde Odak,
- 31.5.2010 tarihinde Altındağ ve Nasibim,
- 2.6.2010 tarihinde Ayzel

180 tarafından yapılan itirazlar sonucunda İhale Komisyonu teklifleri tekrar değerlendirmiştir. Tüm isteklilerin dosyalarının incelendiği bu aşama sonucunda, İhale Komisyonu 9.6.2010 tarihinde, *"tekliflerin değerlendirilmesi sonucunda yeterli teklif kalmadığı"* gerekçesi ile ilgili ihaleyi iptal etmiştir.

Söz konusu ihalenin iptal edilmesi sonrasında Odak, Kamu İhale Kurumuna başvurmuş ve kendi tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata aykırı olduğunu belirtmiştir. Bu başvuru üzerine Kamu İhale Kurulu (KİK), 2.8.2010 tarih ve 2010/UY.II-2259 sayılı kararı ile şikâyetin reddine karar vermiştir. Ancak, KİK kararında;

190 *"Sonuç olarak; hesap cetvelinin ve analizlerin içerik itibariyle incelenmesi sadece aşırı düşük tekliflerin değerlendirmesi aşamasında söz konusu olabileceği değerlendirildiğinden gerek başvuru sahibinin gerekse aynı gerekçe ile teklifleri değerlendirme dışı bırakılan isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılma gerekçelerinin yerinde olmadığı düşünülmele birlikte, ihalede teklif sunan bazı isteklilerin teklif hesap cetvelleri incelendiğinde; söz konusu hesap cetvelleri ile ihale dokümanı arasındaki uyumsuzlukların aynı iş kalemlerinde olduğu, teklif hesap cetvelleri ve bu cetvellere ait analizlerin de aynı formatta olduğu ve anılan isteklilerin ihalede teklif etmiş oldukları bedellerin birbirleri ile yakın tutarlarda olduğu da göz önüne alındığında, ihaleye teklif sunan isteklilerden bazılarının ihalede ortak hareket ederek sınır değer hesaplamasında kendileri lehine avantajlı bir durum oluşturma gayreti içinde oldukları değerlendirilmiştir. Bu nedenle başvuruya konu ihalede, Kanunun 5 inci maddesinde yer alan rekabet ve güvenilirlik ilkelerinin zedelenmesi nedeniyle ihalenin iptal edilmesi gerekmekte ise de ihalenin, idare tarafından daha önce iptal edilmiş olması nedeniyle*
200 *başvurunun reddine ve yasa fiil ve davranışlar nedeniyle inceleme ve değerlendirme yapılmak üzere konunun bir üst idare olan Diyarbakır Valiliği'ne bildirilmesine karar verilmiştir."*

ifadelerine yer verilmiştir. Bu ifadelerden anlaşılacağı üzere, bazı isteklilerin sunmuş oldukları maliyet analizlerinin detaylarında aynı hataların varlığına dikkat çekilmiş, isteklilerin ortak hareket ettikleri değerlendirilmiş ve rekabet ilkesinin zedelendiği gerekçesi ile ihalenin iptal edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ancak, ihalenin daha önce idarece iptal edilmesi nedeniyle başvuru reddedilmiştir.

210 Anılan ihalenin detaylı olarak incelenmesi için 8.11.2010 tarih ve 1175 sayılı yazı ile Kamu İhale Kurumundan bilgi talep edilmiş, bu bilgi talebine cevaben 12.11.2010 tarih ve 8762 sayı ile Kurum kayıtlarına ilgili evrak girmiştir. Rekabet Kurumuna yapılan başvuruda maliyet analizleri benzer olduğu ifade edilen Meliyeş, Ayzel ve Nasibim ile VBZ ve Akser'in teklif dosyaları incelenmiştir. İnceleme neticesinde elde edilen bulgular aşağıdaki gibidir:

Meliytaş-Ayzel-Nasibim için Tespitler**Tablo 3:** Meliytaş-Ayzel-Nasibim'in Teklifleri

Teşebbüs Adı	Teklifi (TL)	İnşaat İşleri Giderleri (TL)	Makine Tesisatı İşleri Giderleri (TL)	Elektrik Tesisatı İşleri Giderleri (TL)
Meliytaş	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Ayzel	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Nasibim	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

220 Tablo 3'te görüldüğü üzere, her üç teşebbüsün teklif ettiği rakamlar ve teklifi oluşturan maliyet kalemleri bakımından giderler farklılaşmaktadır. Ancak, her üç teşebbüsün teklif dosyalarının detaylarına bakıldığında;

- Üç teşebbüsün de inşaat işleri giderleri olarak 104 alt kalem gider yazdığı,
- Üç teşebbüsün 1-25 ve 50-74 numaralı alt kalemlerin (12, 13, 14, 24, 55, 60, 65, 66, 71 ve 72. alt kalemler hariç) miktarının ve birim fiyatının aynı olduğu²,
- Üç teşebbüsün 12, 13, 14, 24, 55, 60, 65, 66, 71 ve 72. alt kalemlerde aynı miktarı yazdığı,
- 12, 13, 14, 24, 55, 65, 66, 71 ve 72. alt kalemler için Meliytaş ve Ayzel'in aynı birim fiyatı yazdığı, Nasibim'in ise farklı birim fiyat yazdığı,
- 60. kalemde Nasibim ve Ayzel'in aynı birim fiyatı yazdığı, Meliytaş'ın ise farklı birim fiyat yazdığı
- Ayzel ve Nasibim'in 26, 33, 39 ve 44. alt kalemler haricinde 26-49. alt kalemlerde aynı miktarı ve birim fiyatı yazdığı (Meliytaş'ın 26-49. alt kalemlerine ilişkin sayfa dosyada eksiktir),
- Ayzel ve Nasibim'in 26, 33 ve 44. alt kalemlerde aynı miktarı ve farklı birim fiyatı yazdığı, 39. alt kalemde ise aynı birim fiyatı ve farklı miktarı yazdığı,
- Üç teşebbüsün 75, 76, 77, 77, 89, 90 ve 91. alt kalemlerin miktarının ve birim fiyatının aynı olduğu

240 anlaşılmalıdır. Diğer bir ifadeyle, üç teşebbüse ait verilerin olduğu 80 alt kalemin 47 adedinde üç teşebbüsün miktar ve birim fiyatları aynı bulunmaktadır. Bu çerçevede, maliyet kalemlerinin yaklaşık **%59'u** birebir aynıdır. Meliytaş ve Ayzel arasında ise bu oran daha da artmaktadır. Bu iki teşebbüs için 80 alt kalemin 56 adedi (**%70'i**) aynıdır. Ayzel ve Nasibim için ise, 104 alt kalemin 67 (yaklaşık **%64**) adedi aynıdır.

VBZ ve Akser için Tespitler**Tablo 4:** VBZ ve Akser'in Teklifleri

² Esas itibarıyla, her bir alt kalem için miktarların ve birim fiyatların her teşebbüs için farklı olması beklenmektedir. Zira bu miktarlar ve birim fiyatlar belirli değildir. Hangi teşebbüsün ne kadar malzeme kullanacağı ve maliyetin birim başına ne olacağı farklılaşmaktadır. Bazı maliyetler için bazı Bakanlıkların (Örneğin makine tesisat maliyetleri için Bayındırlık ve İskan Bakanlığı) birim fiyatları kullanılabilir. Ancak, dosyaların incelenmesinden anlaşıldığı üzere herhangi bir Bakanlık birim fiyatları kullanılmamıştır. Bu nedenle, üç teşebbüsün aynı maliyetleri yazmış olmaları ve diğer teşebbüslerin maliyetlerinin Meliytaş, Ayzel ve Nasibim'den farklılaşırken anılan üç teşebbüsün ondalık basamaklara kadar aynı miktar ve birim fiyatları kullanmaları danışıklılık ihtimalini güçlendirmektedir. Örneğin, Meliytaş, Ayzel ve Nasibim'in inşaat işleri giderlerinden 1 numaralı alt kalem (.....poz no) için sundukları miktar ve birim fiyatlar (.....) m³ ve (.....) TL iken aynı alt kalem için VBZ (.....) m³ ve (.....) TL miktar/birim fiyat bilgisi sunmuştur. Akser ise (.....) m³ ve (.....)TL miktar/birim fiyat bilgisi sunmuştur.

Teşebbüs Adı	Teklifi (TL)	İnşaat İşleri Giderleri (TL)	Makine Tesisatı İşleri Giderleri (TL)	Elektrik Tesisatı İşleri Giderleri (TL)
VBZ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Akser	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

250 Tablodan görüldüğü üzere, her iki teşebbüsün teklif ettiği rakamlar ve teklifi oluşturan maliyet kalemleri bakımından giderler farklılaşmaktadır. Her iki teşebbüsün teklif dosyalarının detaylarına bakıldığında da alt kalemlerin miktar ya da birim fiyat bakımından farklı olduğu görülmektedir. Ancak, DÜHAS yapım işi ihalesi için ilgili idareye sunulan belgeler arasında yer alan ve Akser'in anahtar teknik personelini gösteren listede yer alan Rohat YILMAZ'ın, VBZ'nin %51 hisseyle en büyük hissedarı olduğu tespit edilmiştir.

Son olarak, Meliyaş, Ayzel, Nasibim, VBZ ve Akser'in hesap cetvellerinin ayrıntılı açıklamalarında yer alan bazı birim fiyat analizleri aşağıdaki gibidir:

Tablo 5: Birim Fiyat Analizleri

Teşebbüs Adı	Poz No (.....)			Poz No (.....)			Poz No (.....)		
Meliyaş	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Ayzel	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Nasibim	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
VBZ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Akser	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Meliyaş, Ayzel ve Nasibim'in örnek pozlara ilişkin ayrıntılı maliyetleri birebir aynı iken VBZ ve Akser'in maliyetleri farklılaşmaktadır.

2. Tespit

Raportörlerce 19.10.2010 tarihinde Ayzel'de yapılan yerinde incelemede, Ayzel ve Nasibim'in aynı büroyu kullandıkları tespit edilmiş, ancak Nasibim yetkilisinin bürosunda bulunmaması nedeniyle kendisiyle görüşülemediği³.

260 3. Tespit

Önaraştırma sürecinde Meliyaş'ta yapılan yerinde incelemede, mevcut soruşturmada incelenen Denor, Kayasan ve Ömeroğulları şirketlerine ait kaşeler bulunmuştur. Ayrıca, teşebbüste

³ Ayzel'in resmi adresi farklı olsa da raportörlerce yapılan yerinde incelemede kayıt altına alınan tutanakta da açıkça görüleceği üzere Ayzel, Kayasan ve Nasibim aynı büroyu kullanmaktadırlar.

- 270
- Ayzel ve Nasibim'e ait Diyarbakır İl Özel İdaresi tarafından yapılan DÜHAS yapımı işi ihalesine ilişkin şikâyet başvurusu,
 - Elsa'ya ait Toroslar Edaş Hatay İl Müdürlüğü tarafından yapılan AG-OG tesisi yapımı işi ihalesine ilişkin teklif bedeli yazılı ihale dosyası,
 - Elsa'ya ait Tedaş tarafından yapılan ihaleye⁴ ilişkin teklif dış zarfı,
 - HSB Müh. Mim. Hiz. İnş. Elk. Taah. Nak. Tic. ve San. Ltd. Şti.'ye (HSB) ait Diyarbakır İl Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından yapılan 300 kişilik yemekhaneli pansiyon yapımı işi ihalesine⁵ ilişkin teklif dış zarfı,
 - Kayasan Yapı İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye (Kayasan) ait 10 daireli lojman binası yapımı işi ihalesine⁶ ilişkin imzasız başvuru mektubu,
 - Kayasan'a ait Mersin Bayındırlık ve İskan Müdürlüğü tarafından yapılan 8 derslikli anaokulu yapımı işi ihalesine ilişkin teklif dış zarfı,
 - Kayasan'a ait Diyarbakır İl Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından yapılan 16 derslikli ek okul binası yapımı işi ihalesine ilişkin teklif dış zarfı,
 - Kayasan'a ait TOKİ tarafından yapılan 18 yataklı hastane, altyapı ve çevre düzenlemesi yapımı işi ihalesine⁷ ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış ihale dosyası,
- 280
- Kayasan'a ait Diyarbakır İl Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından yapılan küçük tip spor salonu ve teshin merkezi yapımı işi ihalesine⁸ ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış ihale dosyası,
 - Nasibim'e ait Diyarbakır Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi Baştabipliği tarafından yapılan yenidoğan ünitesi ve sterilizasyon bölümleri tadilat ve onarım işi ihalesine⁹ ilişkin teklif dış zarfı,
 - Nasibim'e ait Adana İl Özel İdaresi tarafından yapılan 28 derslikli ilköğretim okulu yapımı işi ihalesine ilişkin teklif dış zarfı,
- 290
- Nasibim'e ait Diyarbakır DSİ tarafından yapılan Kocaköy İlçesi taşkın koruma inşaatı yapımı işi ihalesine ilişkin teklif dış zarfı ile imzasız ve teklif bedeli yazılmamış ihale dosyası,

⁴ 2009/83733 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 7.210.595,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklifler 5.174.837,00 TL olarak verilmiştir. (İhale 8 parça olarak yapıldığı için ihaleyi kazanan teşebbüslerin adı zikredilmemiştir.)

⁵ 2009/49114 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 3.518.305,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif ESER İNŞ. ELEK. NAK.TURZ.TİC.LTD.ŞTİ. tarafından 2.035.000,00 TL olarak verilmiştir.

⁶ 2008/193033 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 699.568,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif TEVFIK İNŞAAT tarafından 438.000,00 TL olarak verilmiştir.

⁷ 2010/9766 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 2.515.062,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif A6 İNŞAAT TURİZM TİCARET LTD.ŞTİ. tarafından 1.965.000,00 TL olarak verilmiştir.

⁸ 2010/60315 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 684.947,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif NASİBİM tarafından 462.000,00 TL olarak verilmiştir.

⁹ 2010/23157 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 1.249.267,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif ZAL YAPI İNŞAAT ELEKTRİK MAKİNE TİCARET tarafından 865.000,00 TL olarak verilmiştir.

- Nasibim'e ait Diyarbakır İl Özel İdaresi tarafından yapılan trafo, trafo binası yapımı, jeneratör temini ve montajı işi ihalesine¹⁰ ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- Nasibim'e ait Diyarbakır Bayındırlık ve İskan Müdürlüğü tarafından yapılan 40 daire lojman yapımı işi ihalesine ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- Nasibim'e ait Diyarbakır İl Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından yapılan lise genel onarım ve saha betonu yapımı işi ihalesine¹¹ ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- 300 - Ayzel'e ve Nasibim'e ait Mersin Bayındırlık ve İskân Müdürlüğü tarafından yapılan Erdemli İlçesi 8 derslikli anaokulu yapımı işi ihalesine ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- Nasibim'e ait Diyarbakır İl Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından yapılan 8 derslikli ek okul inşaatı yapımı işi ihalesine¹² ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- Nasibim'e ait Mersin Bayındırlık ve İskan Müdürlüğü tarafından yapılan lise kapalı spor salonu yapımı işi ihalesine¹³ ilişkin teklif dış zarfı ile aynı ihaleye ilişkin Meliyyaş'a ait imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- 310 - Nasibim'e ait Mersin Bayındırlık ve İskân Müdürlüğü tarafından yapılan okul binası güçlendirme ve onarım işi ihalesine¹⁴ ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- Nasibim'e ait Diyarbakır İl Özel İdaresi tarafından yapılan Güneydoğu Anadolu Tarımsal Araştırma Enstitüsü yapımı işi ihalesine ilişkin teklif dış zarfı,
- Ayzel'e ait Karayolları 9. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan toprak işleri sanat yapıları ve üst yapı yapım onarım işi ihalesine ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
- Ayzel'e ait mali durum bildirimini

bulunmuştur. Ayrıca, Meliyyaş'ta yapılan incelemelerde elde edilen belgelerde Meliyyaş ve Nasibim'in irtibat e-posta adreslerinin aynı olduğu görülmektedir. Bazı belgelerde, her iki teşebbüsün de (.....) e-posta adresini kullandığı, bazılarında ise Nasibim'in (.....) e-posta adresini kullandığı tespit edilmiştir.

4. Tespit

Ayzel'de yapılan yerinde incelemede, Nasibim'e ait kaşe Ayzel yetkilisinin çekmecesinde bulunmuştur. Ayrıca, teşebbüste;

¹⁰ 2009/134269 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 509.432,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif UĞUR GÜNENÇ tarafından 429.860,00 TL olarak verilmiştir.

¹¹ 2009/59224 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 305.355,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif ESER İNŞ.ELEK.NAK.TURZ.TİC.LTD.ŞTİ. tarafından 166.000,00 TL olarak verilmiştir.

¹² 2009/136464 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 1.278.256,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif ZÜLFÜ LEVENT tarafından 858.000,00 TL olarak verilmiştir.

¹³ 2010/71319 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 745.375,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif KÖSOĞLU İNŞAAT TAAHÜHÜT VE TİCARET LTD ŞTİ. tarafından 501.000,00 TL olarak verilmiştir.

¹⁴ 2010/65059 kayıt numaralı ihalenin yaklaşık maliyeti 611.887,00 TL'dir ve ihalede kazanan teklif NET SE-RA İNŞ.TAAH.SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. tarafından 409.000,00 TL olarak verilmiştir.

- 330
- Kayasan'a ait Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ) tarafından yapılan isimsiz ihaleye ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış teklif dosyası,
 - Elsa'ya ait Toroslar Edaş Hatay İl Müdürlüğü tarafından yapılan AG-OG Tesisi yapımı işi ihalesine ilişkin teklif bedeli yazılı ihale dosyası,
 - Meliyeş'a ait Diyarbakır Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi Baştabipliğı tarafından yapılan tadilat ve onarım işi ihalesine ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış ihale dosyası,
 - Meliyeş'a ait Diyarbakır Büyükşehir Belediyesi Fen İşleri Daire Başkanlığı tarafından yapılan doğalgaz dönüşümü yapımı işi ihalesine ilişkin imzasız ve teklif bedeli yazılmamış ihale dosyası

bulunmuştur.

5. Tespit

Diyarbakır Jandarma Sb. Astsb. Lojmanı (40 Daire) Yapım İşİ İhalesi

340 2010/102313 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Eylül ayında yapılan ihalede mevcut soruşturma kapsamında yer alan Aysel, Nasibim ve Kayasan teklif sunmuşlardır. İhalede yaklaşık maliyeti (.....) TL olarak tespit edilmiş ve ihalede en avantajlı teklifler Mustafa KARATAŞ – Halil GÖKÇENAY ve Nasibim olmuştur. Teklif bedelleri ise sırasıyla (.....) TL ve (.....) TL olmuştur. İhaleye ilişkin sözleşme soruşturma döneminde imzalanmamıştır.

Soruşturma kapsamında incelenen teşebbüslerden bazılarının ayrı ayrı teklif sunduğu ihaleye ilişkin bilgiler Diyarbakır Bayındırlık ve İskân Müdürlüğünden talep edilmiş ve cevabi bilgiler incelenmiştir. Bu incelemeler neticesinde ulaşılan tespitler aşağıdaki gibidir:

- 350
1. Aysel, Kayasan ve Nasibim tarafından verilen teklifler sırasıyla (.....) TL, (.....) TL ve (.....) TL'dir.
 2. Üç teşebbüse ait teklif de değerlendirmeye alınmıştır.
 3. Aysel'in Şirket Müdürü Şenol KAYA'dır. Bu kişi Kayasan'ın Şirket Müdürü olan Turan KAYA'nın yeğenidir¹⁵.
 4. Aysel'in şartname bedeli olarak yatırdığı 400 TL'ye ilişkin alındı belgesinin seri ve sıra numarası **B 0788130**'dur. Belgenin yevmiye tarihi ve numarası ise 2/9/2010 ve **20100057273**'tür. 21150 Diyarbakır Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğünden alınan belgenin alındı numarası ise **20100010380**'dir.
 5. Kayasan'ın şartname bedeli olarak yatırdığı 400 TL'ye ilişkin alındı belgesinin seri ve sıra numarası **B 0788131**'dir. Belgenin yevmiye tarihi ve numarası ise 2/9/2010 ve **20100057274**'tür. 21150 Diyarbakır Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğünden alınan belgenin alındı numarası ise **20100010381**'dir.
 - 360 6. 4 ve 5. maddelerden anlaşılacağı üzere Aysel ve Kayasan alındı belgelerini ardı ardına almışlardır.
 7. Kayasan'ın ihale için verdiği evrakta gösterdiği adres Kayapınar Mah. Tekel Cad. Onur 2 Apt. B Blok No:1 Diyarbakır'dır.
 8. Nasibim'in ihale için gösterdiği adres Kayasan'ın adresi ile aynıdır.
 9. Kayasan'ın ihale dosyasında yer alan vekâletnamede Kayasan Şirket Müdürü Turan KAYA ihalelere katılım konusunda Sait ve Azize'den olma 1.1.1962 doğumlu

¹⁵ Bu bilgi Aysel'in savunmasında yer almaktadır.

Hüseyin GÜNEŞ'i vekil tayin etmiştir. Anılan vekâletname 26.12.2008 tarihinde düzenlenmiş olup, ihalenin yapıldığı 2010 yılı Eylül ayında kullanılabildiği anlaşılmaktadır. Kayasan'ın ihale dosyasında yer alan evraklarda Hüseyin GÜNEŞ'in imzası bulunmaktadır.

- 370 10. Nasibim'in ihale dosyasında yer alan vekâletnamede Nasibim Şirket Müdürü Mehmet Suat BİLGİÇ ihalelere katılım konusunda Sait ve Azize'den olma 1.1.1962 doğumlu Hüseyin GÜNEŞ'i vekil tayin etmiştir. Anılan vekâletname 4.8.2010 tarihinde düzenlenmiştir. Nasibim'in ihale dosyasında yer alan evraklarda Hüseyin GÜNEŞ'in imzası bulunmaktadır.
- 11.10 ve 11. maddelerden anlaşılacağı üzere Nasibim ve Kayasan aynı ihalede aynı kişi tarafından temsil edilmişlerdir.

6. Tespit

Diyarbakır Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi Yeni Doğan Ünitesi ve Sterilizasyon Bölümleri Tadilat ve Onarım İşi İhalesi

- 380 2010/23157 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Mart ayında yapılan ihalede mevcut soruşturma kapsamında yer alan Ayzel, Nasibim, Meliytaş ve Kayasan teklif sunmuşlardır. İhalenin yaklaşık maliyeti (.....) TL olarak tespit edilmiş ve ihalede en avantajlı teklifler Zal Yapı İnş. Elk. Mak. Tic. Ltd. Şti. ve Arsa olmuştur. Teklif bedelleri ise sırasıyla (.....) TL ve (.....)TL olmuştur. İhaleye ilişkin sözleşme imzalanmıştır.

Soruşturma kapsamında incelenen teşebbüslerden bazılarının ayrı ayrı teklif sunduğu ihaleye ilişkin bilgiler Diyarbakır İl Sağlık Müdürlüğünden talep edilmiş ve cevabi bilgiler incelenmiştir. Bu incelemeler neticesinde;

- 390 1. Nasibim'in ihale dosyasında yer alan vekâletnamede, Nasibim Şirket Müdürü Mehmet Suat BİLGİÇ ihalelere katılım konusunda Ömer ve Fatma'dan olma 10.9.1973 doğumlu Ubeydullah AYZAZ'ı vekil tayin etmiştir. Ayrıca, Nasibim'in ihale dosyasında sunduğu geçici teminat mektubunun Ubeydullah AYZAZ tarafından elden alındığı anlaşılmaktadır.
2. Ayzel'in ihale dosyasında yer alan geçici teminat mektubunun da Ubeydullah AYZAZ tarafından elden alındığı anlaşılmaktadır.
3. Ayzel'in ve Nasibim'in ihalede sundukları teklifler sırasıyla (.....) TL ve (.....) TL'dir.

7. Tespit

Güneydoğu Anadolu Tarımsal Araştırma Enstitüsü Hizmet Binası Yapılması İşi İhalesi

- 400 2010/91356 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Ağustos ayında yapılan ihalede mevcut soruşturma kapsamında yer alan Ayzel, Nasibim ve Kayasan teklif sunmuşlardır. İhalenin yaklaşık maliyeti (.....) TL olarak tespit edilmiş ve ihalede en avantajlı teklifler Yaşam Nak. İnş. San. Tic. Ltd. Şti. ve Tevfik İnşaat olmuştur. Teklif bedelleri ise sırasıyla (.....) TL ve (.....) TL olmuştur. İhaleye ilişkin sözleşme soruşturma sürecinde imzalanmamıştır.

Soruşturma kapsamında incelenen teşebbüslerden bazılarının ayrı ayrı teklif sunduğu ihaleye ilişkin bilgiler Diyarbakır İl Özel İdaresinden talep edilmiş ve cevabi bilgiler incelenmiştir. Bu incelemeler neticesinde;

1. Ayzel'in ihale dosyasında yer alan geçici teminat mektubunun Kayasan Şirket Müdürü Turan KAYA tarafından alındığı anlaşılmaktadır.

- 410 2. Kayasan'ın ihale dosyasında yer alan geçici teminat mektubunun da aynı bankadan Şirket Müdürü Turan KAYA tarafından alındığı anlaşılmaktadır.
3. Kayasan'ın ihale dosyasında yer alan adresi ile Nasibim'in adresi aynıdır.
4. Nasibim'in ihale dosyasında yer alan vekâletnamede, Nasibim Şirket Müdürü Mehmet Suat BİLGİÇ ihalelere katılım konusunda Sait ve Azize'den olma 1.1.1962 doğumlu Hüseyin GÜNEŞ'i vekil tayin etmiştir. Hüseyin GÜNEŞ'in, Nasibim'in ihale evrakını imzaladığı anlaşılmaktadır. Ayzel, Nasibim ve Kayasan'ın ihalede sundukları teklifler sırasıyla; (.....) TL, (.....) TL ve (.....) TL'dir.

8. Tespit

Diyarbakır Çocuk ve Gençlik Merkezi Yapımı İşi İhalesi

420 2010/49262 İhale Kayıt Numarası ile 2010 yılının Mayıs ayında yapılan ihalede mevcut soruşturma kapsamında yer alan Meliyyaş, Nasibim ve Kayasan teklif sunmuşlardır. Nasibim ve Kayasan aynı adresi kullanmaktadır.

Ayrıca, Meliyyaş'ın ihale dosyasında yer alan geçici teminat mektubunun Hüseyin GÜNEŞ tarafından elden alındığı anlaşılmaktadır.

9. Tespit

430 Meliyyaş'ta yapılan yerinde incelemede, 2010/531076 kayıt numaralı ihaleye ilişkin Nasibim adına hazırlanan dokümanlar bulunmuştur. Bu evrak içinde ve Nasibim'in ihale dosyasında yer alan vekâletnamede Nasibim Şirket Müdürü Mehmet Suat BİLGİÇ ihalelere katılım konusunda Sait ve Azize'den olma 1.1.1962 doğumlu Hüseyin GÜNEŞ'i vekil tayin etmiştir. Anılan vekâletname 4.8.2010 tarihinde düzenlenmiştir. Nasibim'in ihale dosyasında yer alan evraklarda Hüseyin GÜNEŞ'in imzası bulunmaktadır.

10. Tespit

440 Meliyyaş'ta yapılan yerinde incelemede, 2010/60315 kayıt numaralı ihaleye ilişkin Nasibim adına hazırlanan dokümanlar bulunmuştur. Anılan ihalede Nasibim kazanan teklifin sahibi olmuştur. Sözleşme bedeli (.....) TL olmuştur. Aynı ihalede Meliyyaş, Kayasan ve Ayzel de teklifte bulunmuştur. Bu teşebbüslerin teklifleri ise sırasıyla (.....) TL, (.....) TL ve (.....) TL'dir. Bu evrak içinde yer alan "Demir Teslim Tutanağı" ve "Kalıp Teslim Tutanağı" başlıklı belgelerde Nasibim adına belgeyi imzalayan kişinin Hüseyin GÜNEŞ olduğu anlaşılmaktadır. Anılan ihaleye ilişkin evrak içinde Kayasan'a ait çekler bulunmaktadır. Bu çeklerin altında yer alan imzanın da Hüseyin GÜNEŞ'e ait olduğu anlaşılmaktadır. Diğer bir ifadeyle Meliyyaş'ın şirket müdürü Özgür GÜNEŞ'in babası olan Hüseyin GÜNEŞ, Nasibim ve Kayasan'ı temsilen ihale evrakına imza atmaktadır.

11. Tespit

Meliyyaş'ta yapılan yerinde incelemede, 2010/101103 kayıt numaralı ihaleye ilişkin Nasibim adına hazırlanan dokümanlar bulunmuştur. Bu evrak içinde ve Nasibim'in ihale dosyasında yer alan vekâletnamede Nasibim Şirket Müdürü Mehmet Suat BİLGİÇ ihalelere katılım konusunda Sait ve Azize'den olma 1.1.1962 doğumlu Hüseyin GÜNEŞ'i vekil tayin etmiştir. Anılan vekâletname 4.8.2010 tarihinde düzenlenmiştir. Nasibim'in ihale dosyasında yer alan evraklarda Hüseyin GÜNEŞ'in imzası bulunmaktadır.

12. Tespit

450 Meliyyaş'ta yapılan yerinde incelemede, Nasibim'e ait "İhalelere Katılacak Gerçek ve Tüzel Kişilerin Elektronik Kamu Alımları Platformunu Kullanımına İlişkin Protokol" bulunmuştur. Yeni dönemde elektronik ortamdaki teklif vermeye olanak sağlayacak olan

EKAP projesi kapsamında yapılan bu protokoller sistemin işleyişinde önem arz etmektedir. Nasibim adına düzenlenen bu protokolde “Platform Sorumlusu” olarak 17***36 kimlik numaralı “Barış GÜNEŞ” yazılmıştır. Teklif vermeye ve imza atmaya yetkili kişi olarak ise 18***66 kimlik numaralı “Hüseyin GÜNEŞ” yazılmıştır. Anlaşıldığı üzere EKAP sisteminden Nasibim adına teklif vermeye de Hüseyin GÜNEŞ yetkili kılınmıştır.

I.4. Değerlendirme

460 Soruşturma konusu ihlal iddialarının değerlendirilmesi bakımından öncelikle genel olarak ihalelerde danışıklı hareketlere ilişkin bazı bilgilere yer verilecek, ardından yukarıda yer verilen tespitler, haklarında soruşturma açılan teşebbüslerin her biri için yapılan savunmalar da göz önünde tutularak ele alınacaktır.

I.4.1. Genel Olarak İhalelerde Danışıklı Hareketler

470 Soruşturma konusunu, bazı yapım işi ihalelerine katılan teşebbüslerin danışıklı teklif verip vermediğinin tespiti oluşturmaktadır. Zira Kamu İhale Kurumu tarafından Kuruma yapılan başvuruda, DÜHAS ihalesine ilişkin olarak şüpheli davranışların varlığına dikkat çekilmiştir. Bu şüphelerin kaynağı ise, ihaleyi düzenleyen idarenin ve Kamu İhale Kurumunun ihale evrakı üzerinde yaptıkları incelemeler neticesinde ulaştıkları tespitlerdir. Nitekim ihale dosyaları incelenen teşebbüslerden bazılarının çok detaylı hesap analizlerinde aynı hataları yaptıkları belirlenmiştir.

Genel olarak, tekliflerin benzer el yazısıyla yazılması veya benzer hataları içermesi ihalede danışıklı hareket edildiğine işaret edebilmektedir. Nitekim bu gibi durumlarda danışıklı tekliflerin varlığından şüphe duyulması gerektiği, OECD ve ABD Adalet Bakanlığının ihalelerde danışıklı hareketlere ilişkin rehberlerinde belirtilmektedir¹⁶.

480 Kamu alımları, genel ekonomi içindeki yüksek payı ve harcanan paranın kamuya ait olması nedeniyle üzerinde önemle durulan bir alandır. Nitekim ülkemizde 2010 yılı verilerine göre¹⁷ kamu alımları için harcanan bedel 69,5 milyar TL'dir. 2009 yılında tüm alımların yaklaşık %37'si (19,8 milyar TL) yapım işleri ile ilgili olmuştur. 2010 yılında ise bu oran yaklaşık %34,5'tir (18,7 milyar TL). Dolayısıyla kamu alımları içinde önemli paya sahip olan yapım işleri genel ekonomiyi etkileyecek rakamlara ulaşmaktadır. Dosya kapsamında incelenen teşebbüslerin ağırlıklı olarak faaliyet gösterdiği Doğu ve Güneydoğu Anadolu bölgelerinde 2009 yılında yaklaşık 11,6 milyar TL'lik kamu alımı gerçekleşmiştir. Bu alımların yaklaşık %40'ı (4,6 milyar TL) yapım işleridir. 2010 yılında ise anılan bölgelerde yaklaşık 3,7 milyar TL'lik yapım işi söz konusu olmuştur. Yapım

¹⁶ Türkçe versiyonu da olan “Kamu alım ihalelerindeki danışıklı hareketlerle mücadele konulu OECD kılavuzu”nun ilgili sayfasında (s.13);

- Farklı şirketler tarafından verilen fiyat teklifi belgelerinde ve mektuplarda bulunan aynı hataların (yazım hataları gibi),
- Farklı şirketlerce yapılan fiyat tekliflerinde benzer el yazısı ya da yazı karakterinin bulunması ya da aynı formlar veya yazı malzemelerinin kullanılmasının,
- Bir şirketten yapılan fiyat teklifi belgelerinde, rakiplerin fiyat tekliflerine doğrudan göndermede bulunması ya da diğer teklif sahibinin antetli kağıdını ya da faks numarasını kullanmasının,
- Farklı şirketlerden yapılan fiyat tekliflerinde aynı yanlış hesaplamaların bulunmasının,
- Farklı şirketlerce yapılan fiyat tekliflerinde bazı kalemler için çok sayıda aynı maliyet tahminlerinin bulunmasının,
- Farklı şirketlerin zarflarında benzer posta mührü ya da mektup damgalama makinesi izlerinin bulunmasının

danışıklı hareketin belirtileri olabileceği ifade edilmektedir.

¹⁷ Veriler www.ihale.gov.tr (son giriş 17 Mayıs) adresinden alınmıştır.

işlerinin bedeli bu bölgelerdeki toplam 10,8 milyar TL'lik kamu alımının %34'üne tekabül etmektedir. Görüldüğü üzere kamu alımları ve bu alımlar içinde yapım işleri genel ekonomi içinde önemli yer tutmaktadır.

490 Kamunun ihtiyacı olan mal veya hizmetlerin en uygun fiyat ve kalitede temin edilebilmesi noktasında alım sürecinde rekabetin sağlanması, kamu alımlarının temel ilkeleri arasında sayılmaktadır. Nitekim 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel İlkeler" başlıklı 5. maddesinde de rekabet ilkesi yer almaktadır. Bu nedenle, rekabetin korunması en az diğer mal veya hizmet piyasalarında olduğu kadar kamu alımlarında da önemlidir.

500 Rekabetin engellenmesi amacıyla hareket eden teşebbüsler, kamu alımlarında ortak hareket ederek, alımda ortaya çıkacak fiyatın tespiti, ihale ve bölge paylaşımı gibi bazı eylem ve uygulamalarda bulunabilmektedir. Bu ve benzeri uygulamalar ise 4054 sayılı Kanun'un; belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmaları, uyumlu eylemleri ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerini yasaklayan 4. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir.

Bu kapsamda kamu alımlarının rekabetçi bir yapıda olması gereken teklif toplama sürecindeki danışıklı hareketler de rekabet ihlali olabilmekte, ihaleye katılan ya da katılma imkânı olan teşebbüslerin birlikte davranmaları ihaleden beklenen faydaların ortaya çıkmasına engel olabilmektedir.

Nihai tekliflerin sunulduğu aşamada, teşebbüsler teklif bedelleri, teklif edecekleri mal ya da hizmetler, teklif sırası, teklif verip vermeme ve teklifinden geri çekilme gibi konularda anlaşma yapabilmektedir.

510 Sık rastlanılan danışıklı hareketlerden biri, teşebbüslerin ihaleyi kazanması öngörülen teşebbüs için yan teklif sunmalarıdır. Diğer bir ifadeyle, aralarında anlaşan teşebbüsler, kazanmasını istedikleri teşebbüsten bilerek daha yüksek teklif sunup, ihaleyi hedef teşebbüsün almasını sağlayabilirler.

Sık rastlanan diğer bir danışıklı hareket ise ihale kalemlerinin ya da ihale bölgelerinin paylaşımıdır. Bu durumda, anlaşan teşebbüsler her bir kalem için ya da bölge için istedikleri teşebbüsün kazanacağı teklifleri verirler ya da hiç teklif vermezler.

520 Danışıklı hareketlere örnek verilebilecek bir başka durum da kazanan teklif sahibinin teklifini geri çekerek ikinci teklif sahibinin ihaleyi kazanmasıdır. Bu durum, birinci teklif sahibinin verdiği teminat ve ilk iki teklif arasındaki fark ile yakından ilişkilidir. Örneğin, A ve B ilk iki teklif sahibi olarak 100 ve 125 TL teklif verdiği, ihaleyi kazanan A'nın yatırmış olduğu teminatın ise 5 TL olduğu durumda; A, 5 TL teminatını yakma karşılığında B'den 15 TL alırsa A hiç iş yapmadan 10 TL kazanmış olacaktır. B ise ihaleyi 110 TL'ye almış olacaktır. Her iki teşebbüs için karlı olan bu durum danışıklı hareketlerin sıkça görülen halleri arasında yer almaktadır. Bu örnekten anlaşılacağı üzere, ihaleye katılan tüm teşebbüslerin anlaşması danışıklı hareketin başarıya ulaşması için gerekmemektedir. Zira iki teşebbüsün anlaşmalı olması ve bu teşebbüslerin ilk iki sırada teklif sunmaları ya da ihale bitimine kadar anlaşmamış olan teşebbüslerden ilk iki sırada teklif sunanların sonradan anlaşmaları ihaleden beklenen faydaların elde edilememesine sebep olabilmektedir.

530 Son olarak, teşebbüslerin ihalelerde muhtelif teklifler sunmak suretiyle "sınır değer" üstünde kalabilmeye yönelik davranışları özellikle yapım işlerinde sıkça karşılaşılan bir durumdur. Bilindiği gibi, ülkemizde yapım işi ihalelerinde teklifler alındıktan sonra idarece bir sınır değer tespiti yapılmakta ve bu değer altında kalan isteklilerden aşırı düşük teklif

savunması talep edilmektedir. Oldukça zor olan bu savunmadan çekinen istekliler sınır değer üstünde kalabilmeye çalışmaktadır. İhalede sunulan teklifler ve yaklaşık maliyetin de içine dâhil edildiği sınır değer hesabı karmaşık olabilmektedir. Bu nedenle ortak menfaat sahibi kişilerce aynı ihalede birden fazla teklif sunularak, sınır değer üstünde kalmaya çalışılmaktadır. Bazı ihalelerde aralarında yakın ilişki bulunan teşebbüslerin farklı teklifler sunmalarının nedeni de söz konusu sınır değer tespiti olabilmektedir. Menfaatleri ortak olan bu teşebbüsler ihaleyi kazanmalarının ardından aralarında alt yüklenici anlaşması yaparak ihale konusu işi bitirmektedir.

540 İhale piyasalarında ortaya çıkan bu ve benzeri firma davranışları gelişmiş ülkelerde rekabet hukuku kapsamında incelenmekte ve rekabet otoriteleri tarafından cezalandırılmaktadır.¹⁸

I.4.2. Teşebbüs Bazında Savunmalar ve Değerlendirmeler

Akser-VBZ

Soruşturmaya Akser ve VBZ'nin dahil edilmesinin en önemli nedeni VBZ'nin en büyük hissedarı olan Rohat YILMAZ'ın Akser'de anahtar personel olarak çalıştırılmasıdır. Nitekim DÜHAS ihalesinin evrakı incelendiğinde Rohat YILMAZ'ın ismi her iki teşebbüsün sundukları ihale dosyalarında da zikredilmiştir. Bu tespit, anılan iki teşebbüsün teklif bedellerinin hazırlanması aşamasında birliktelik olup olmadığı sorusunu gündeme getirmiştir. Bu nedenle VBZ ile Akser'in ihalelerde danışıklı hareket edip etmediğinin belirlenmesi amacıyla haklarında soruşturma açılmasına karar verilmiştir. Dolayısıyla, VBZ ile Akser'in sadece kendi aralarında bir anlaşma yaptıkları şüphesiyle başlayan soruşturmanın öncesinde, bu iki teşebbüs ile mevcut soruşturmaya dâhil olan diğer yedi teşebbüs arasında bir danışıklılığın bulunduğu ilişkin herhangi bir bulgunun olmadığı belirtilmelidir.

550 Bu kapsamda VBZ ile Akser arasında danışıklı hareket olup olmadığının tespitine yönelik incelemelerde bulunulmuştur. Özellikle her iki teşebbüste de çalışan Rohat YILMAZ'ın hazırlanan teklif dosyalarında etkisi ve VBZ ile Akser'in birbirlerinin tekliflerinden haberdar olup olmadığı tespit edilmeye çalışılmıştır. Ancak, gerek önaraştırma sürecinde, gerekse soruşturma döneminde yapılan incelemelerde VBZ ile Akser'in ortak hareket ettiklerine ilişkin herhangi bir bulguya ulaşılmamıştır.

560 Rohat YILMAZ'ın VBZ'nin hissedarı iken Akser adına ihalelerde anahtar personel olarak gösterilmesine yönelik savunmaya aşağıda yer verilmiştir.

Akser; Rohat YILMAZ'ın 14.3.2008 tarihinden 8.12.2010 tarihine kadar şirketlerinde sigortalı olarak gösterildiğini, bazı ihalelerde teknik anahtar personel olarak yazıldığını, bu

¹⁸ Nitekim 21 Eylül 2009 tarihinde Birleşik Krallık'ta rekabet otoritesi tarafından inşaat sektöründe faaliyet gösteren 103 teşebbüse, ihalelerde danışıklı hareket ettikleri gerekçesiyle toplam 129,2 milyon £ para cezası verilmiştir. Birleşik Krallık Adil Ticaret Ofisi (Office of Fair Trade- OFT)'nin en büyük soruşturmalarından biri olan inceleme sonucunda alınan kararda;

- 2000-2006 yılları arasındaki 199 ihalede, çoğu yan teklif şeklinde olan, danışıklı teklif verildiği,
- Yan teklif vermenin görünüşte rekabetin var olduğu izlenimini verdiği, bu durumun potansiyel olarak daha uygun teklif verebilecek teşebbüslerin ihaleye davet edilmemesine neden olduğu,
- Bazı ihalelerde, kazanan teklif sahibinin yan teklif sunanlara 2.500-60.000 £ arasında değişen miktarda bedel ödediği,
- En küçüğü 2.000 £ ve en büyüğü 8 milyon £ olan ihalelerin toplam bedelinin yaklaşık 200 milyon £ olduğu,
- İptal olan bazı ihalelerde de danışıklı hareket edildiği,
- Bazı ihalelerde, katılan 7 teşebbüsten sadece ikisinin danışıklı teklif verdiği,

tespitleri yapılmıştır. Bu tespitlerden sonra 103 teşebbüse, en küçüğü 713 £, en büyüğü ise yaklaşık 18 milyon £ olan değişik miktarlarda ceza verilmiştir.

570 davranışın da maliyeti düşürmek için yapıldığını ifade etmektedir. Ayrıca, DÜHAS ihalesinde VBZ ile Akser'in teklif dosyalarında yer alan maliyet rakamlarının miktar ve birim fiyat bakımından farklılaştığı tespitinin yapılması karşısında Rohat YILMAZ'ın her iki teşebbüsün tekliflerinin hazırlanması aşamasında birlikte hareket edilmesine neden olduğunun söylenemeyeceği de belirtilmiştir. Savunmada, Akser ve VBZ'nin ortak hareket etmeleri için iş ortaklığı yapabileceği, nitekim bazı ihalelere ortak olarak teklif sundukları da belirtilmiştir. İstanbul Teknik Üniversitesi'nin bir ihalesine VBZ ile Akser'in iş ortaklığı ile teklif sundukları ifade edilmiştir. Rohat YILMAZ'ın her ihalede Akser adına anahtar personel olarak gösterilmediği, anahtar personel olarak gösterildiği ihalelerde ise maliyetin düşürülmesinin amaçlandığı savunulmuştur. Ayrıca Akser tarafından maliyeti düşürmek için şirketlerin birlikte yaptıkları ortak reklam faaliyetinin rekabeti sınırlamadığı yönündeki Rekabet Kurulu kararlarının bulunduğu ifade edilerek, söz konusu uygulamanın Rekabet Kanunu'nun ihlali olarak değerlendirilemeyeceği belirtilmektedir., DÜHAS ihalesine VBZ ve Akser'den başka firmaların da katıldığı, bu nedenle fiyatların etkilenmesinin mümkün olmadığı da eklenmiştir.

580 VBZ tarafından yapılan savunmada ise, bir şirkette hissedar iken başka bir şirkette anahtar personel olarak çalışmanın yasak olduğuna ilişkin bir bilgiye sahip olunmadığı, Rohat YILMAZ'ın Akser'in sunmuş olduğu tekliflerin hazırlanması aşamasında rol almadığı ve bu nedenle VBZ ile Akser arasında danışıklı hareketin söz konusu olamayacağı ifadeleri yer almaktadır. Ayrıca, soruşturmanın açılmasının ardından Rohat YILMAZ, Akser'den hemen ayrılmış ve sonrasındaki ihalelerde Akser adına anahtar personel olarak gösterilmemiştir.

590 Görüldüğü üzere, Rohat YILMAZ'ın Akser'de anahtar personel olarak gösterildiği kabul edilmektedir. Ancak, anılan kişinin sadece kendi hissedarı olduğu VBZ adına teklif hazırladığı belirtilmektedir. Bu savunmanın geçersiz olduğunu ortaya koyabilecek delillerin mevcut olmadığı değerlendirilmektedir.

Bu çerçevede, Akser ve VBZ hakkında soruşturma açılmasına dayanak teşkil eden kişi olan Rohat YILMAZ'ın;

- Sadece VBZ'nin sunmuş olduğu tekliflerde rol aldığı,
- Akser'in tekliflerinin hazırlanmasında bir etkisinin olduğuna dair herhangi bir bulguya ulaşılmadığı,
- Soruşturmanın açılmasının hemen ardından Akser'den ayrıldığı,
- Aynı ihalelere giren iki ayrı teşebbüste çalışmanın tek başına danışıklı hareketin ispatı için yeterli olmayacağı

600 hususları birlikte değerlendirilerek, Akser ile VBZ'nin ihalelerde danışıklı hareket ettiklerine yönelik bir tespit yapılamayacağı sonucuna varılmıştır.

Denor-Ömeroğulları

Denor ve Ömeroğulları'nın soruşturma kapsamında yer almasına dayanak teşkil eden;

- Her iki teşebbüse ait kaşelerin Melihtaş'ta bulunması,
- 2007/169621 ihale kayıt numarası ile 2007 yılının Aralık ayında yapılan "Diyarbakır İli Merkez Karayakup Köyü 2 Derslikli İÖO Yapım İş'i" ihalesinde sadece Ömeroğulları ve Denor'un teklif sunması ve birinci teklif sahibinin değerlendirme dışı kalarak ikinci teklif sahibinin -yaklaşık maliyete çok yakın bir teklifle- ihaleyi kazanması

610 hususları soruşturma sürecinde incelenmiştir.

Denor, Meliye'ta bulunan kaşelerinin, 2009 Ocak ayında yüklendikleri "DSİ 10. Şube Müdürlüğü Makine İkmal Tesisleri Atölye Yardımcı Atölye inşaatı" ihalesinin işlerini takip eden Hüseyin GÜNEŞ'e verilmesi sebebiyle anılan adreste bulunduğunu, aynı adreste Ömeroğulları'nın kaşesinin bulunmasının tesadüf olduğunu belirtmektedir.

Soruşturma sürecinde, raportörlerce Ömeroğulları'nın ticaret sicilinde yer alan adresine gidilmiş ancak herhangi bir yetkiliye ulaşılamamıştır. Ayrıca, anılan teşebbüsün ilk yazılı savunması yapılmamıştır. Yapılan incelemelerde Ömeroğulları'nın son dönemde herhangi bir ihaleye katılmadığı ve kazanmadığı bilgilerine şifahen ulaşılmıştır.

620 2007/169621 ihale kayıt numarası ile 2007 yılının Aralık ayında yapılan "Diyarbakır İli Merkez Karayakup Köyü 2 Derslikli İÖO Yapım İş'i" ihalesine ilişkin evrakın ilgili idareden alınması üzerine yapılan incelemelerde Denor ve Ömeroğulları'nın danışıklı teklif sunduklarına ilişkin herhangi bir bulguya ulaşılmamıştır.

Denor ve Ömeroğulları'nın mevcut soruşturmaya dâhil olan diğer teşebbüslerle beraber katıldıkları, özellikle Meliye ile birlikte girilen ihalelerde danışıklı teklif verildiğine ilişkin herhangi bir bulguya ulaşılmamıştır.

630 Bu kapsamda, Denor tarafından yapılan savunmada belirtildiği gibi kaşelerin Meliye'ta bulunmasının objektif gerekçelere dayanıyor olabileceği değerlendirilmektedir. Diğer bir ifadeyle, Denor'un kaşesinin Meliye'ta bulunmuş olması tek başına Meliye ile Denor'un ihalelerde birlikte hareket ettiklerine delil teşkil etmemektedir. Ayrıca, Denor ile birlikte soruşturmaya taraf diğer teşebbüslerin birlikte katıldıkları ihalelerin evrakı incelendiğinde, Denor'un ihale evrakında şirket ortağı Mehmet DENGİZ'in imzasının bulunduğu, bu kişinin başka teşebbüsler adına teklifte bulunmadığı ve başka kişilerin de Denor adına teklif hazırlamadığı anlaşılmaktadır. Aksi yönde herhangi bir bulguya ise ulaşılamamıştır.

Elsa

640 Meliye'ta yapılan incelemelerde teklif bedeli yazılı ihale dosyası bulunan Elsa ile Nasibim'in ortaklık yapıları incelendiğinde, Elsa'nın soruşturmaya taraf teşebbüslerle ihalelerde danışıklı hareket ettiği şüphesi doğmaktadır. Nitekim Elsa'nın ticaret sicilindeki verilerde Hüseyin BİLGİÇ'in %55, Mehmet Suat BİLGİÇ'in %45 hisseye sahip bulunduğu ve Mehmet Suat BİLGİÇ'in teknik müdür olduğu görülmekte, Nasibim'de ise Mehmet Suat BİLGİÇ'in %50, Orhan Yeğen'in %50 payı bulunduğu ve Mehmet Suat BİLGİÇ'in müdür olduğu görülmektedir. Bu nedenle, Meliye'ta ihale dosyaları bulunan Elsa'nın diğer teşebbüslerle danışıklı hareketlerde bulunduğu şüphesi bulunmaktadır. Bu şüpheler nedeniyle hakkında soruşturma yürütülen Elsa,

- Kendilerinin enerji alanında faaliyet gösteren ve TEDAŞ ihalelerine iştirak eden bir teşebbüs olduğunu,
- Şirket evraklarının Meliye'ta bulunmasının nedeninin, ailevi ve maddi nedenlerden dolayı bir taşınma sürecinde olmasından dolayı M. Suat BİLGİÇ'in geçici bir süreliğine Meliye'ta kendisine ayrılan bir odada faaliyetlerini yürütmesi olduğunu

650 ifade etmektedir. Ayrıca, Elsa'nın enerji alanında faaliyet göstermesi nedeniyle inşaat alanında faaliyeti bulunan Meliye'la aynı ihaleye katılmadığı da belirtilmektedir.

Soruşturma sürecinde yapılan incelemelerde, Elsa'nın diğer teşebbüslerden farklı olarak elektrik ile ilgili alanlarda faaliyet gösterdiği ve genel olarak TEDAŞ'ın ihalelerine katılmaya çalıştığı, ayrıca, Elsa'nın son yıllarda herhangi bir iş yapmadığı da anlaşılmıştır.

İlaveten, Elsa'nın herhangi bir yapım işi ihalesine katıldığı yönünde bir tespite de ulaşılamamıştır. Bu nedenle, faaliyetleri durma noktasına gelmiş ve farklı alanda faaliyet gösteren Elsa'nın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl eder nitelikte eylemler içinde bulunduğuna dair yeterli delil ve tespit olmadığı kanaatine varılmıştır.

Ayzel-Kayasan-Meliytaş-Nasibim

- 660 Mevcut soruşturmada ihalelerde danişıklı hareket ettikleri yönünde haklarında en çok delil bulunan teşebbüsler Ayzel, Kayasan, Meliytaş ve Nasibim'dir. Yukarıda yer verilen on iki tespit başlığı altında yer alan bulguların bu teşebbüslerin bazı ihalelerde teklif dosyalarını beraber hazırladıklarına ve ortak hareket ettiklerine işaret ettiği kanaatine varılmıştır. Bu bulguların özetlerine aşağıda yer verilmektedir:
- Kayasan ve Nasibim resmi olarak aynı adresi kullanmaktadır.
 - Dosya mevcudundaki inceleme tutanağında yer alan ifadelerden, Ayzel ile Nasibim'in aynı adresi kullandığı anlaşılmaktadır.
 - Kayasan, ihalelerde teklif verme konusunda Hüseyin GÜNEŞ'i vekil tayin etmiş ve bazı ihalelerde Kayasan adına anılan şahıs teklif sunmuştur.
 - 670 – Nasibim, ihalelerde teklif verme konusunda Hüseyin GÜNEŞ'i vekil tayin etmiş ve bazı ihalelerde Nasibim adına anılan şahıs teklif sunmuştur.
 - Hüseyin GÜNEŞ, Meliytaş'ın en büyük hissedarı ve şirket müdürü olan Özgür GÜNEŞ'in babasıdır.
 - 2010/102313 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Eylül ayında yapılan Diyarbakır Jandarma Sb. Astsb. Lojmanı (40 Daire) Yapım İşİ İhalesi'nde ayrı teklifler sunan Kayasan'ın ve Nasibim'in vekili Hüseyin GÜNEŞ'tir.
 - 2010/102313 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Eylül ayında yapılan Diyarbakır Jandarma Sb. Astsb. Lojmanı (40 Daire) Yapım İşİ İhalesi'nde Ayzel'in ve Kayasan'ın ihale dosyalarında yer alan alındı belgeleri ardışık seri numaralı olup, iki teşebbüsün aynı anda söz konusu belgeyi aldığı anlaşılmaktadır.
 - 680 – 2010/23157 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Mart ayında yapılan Diyarbakır Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi Yeni Doğan Ünitesi ve Sterilizasyon Bölümleri Tadilat ve Onarım İşİ İhalesi'nde Nasibim'in vekili olan Ubeydullah AYAZ, Ayzel'in anılan ihalede kullandığı geçici teminat mektubunu elden teslim almıştır.
 - 2010/91356 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Ağustos ayında yapılan Güneydoğu Anadolu Tarımsal Araştırma Enstitüsü Hizmet Binası Yapılması İşİ İhalesi'nde ayrı teklifler sunan Kayasan'ın ve Ayzel'in anılan ihalede kullandıkları geçici teminat mektupları Kayasan şirket müdürü Turan KAYA tarafından elden teslim alınmıştır ve bu ihalede Nasibim'in vekili Hüseyin GÜNEŞ'tir.
 - 690 – 2010/49262 ihale kayıt numarası ile 2010 yılının Mayıs ayında yapılan Diyarbakır Çocuk ve Gençlik Merkezi Yapımı İşİ İhalesi'nde Meliytaş'ın ihale dosyasında yer alan geçici teminat mektubu Hüseyin GÜNEŞ tarafından teslim alınmıştır.
 - Nasibim'e ait EKAP Protokolü Meliytaş'ta bulunmuş, bu protokole "Platform Sorumlusu" olarak 179***136 kimlik numaralı ve Hüseyin GÜNEŞ'in diğer oğlu olan Barış GÜNEŞ yazılmış, teklif vermeye ve imza atmaya yetkili kişi olarak ise Hüseyin GÜNEŞ yazılmıştır.

- DÜHAS ihalesine ilişkin teklif dosyalarının, özellikle hesap analizlerinin, üç teşebbüs tarafından beraber hazırlandığına yönelik bilgiler bulunmaktadır.
- Meliyyaş'ta, Kayasan'ın kaşesi bulunmuştur.
- 700 - DÜHAS yapımı işi ihalesine ilişkin Ayzel ve Nasibim'in şikâyet dilekçeleri Meliyyaş'ta bulunmuştur.
- Ayzel yetkilisinin kullandığı bilgisayarda Meliyyaş ve Nasibim'e ait ihale teklif mektupları bulunmuştur.
- Meliyyaş'ta, Ayzel ve Nasibim'in teklif mektupları bulunmuştur.
- Meliyyaş ve Nasibim'in hazırladığı bazı teklif mektuplarında aynı iletişim bilgileri bulunmuştur.

710 Yerinde incelemelerde ve ilgili idarelerden istenen bilgiler çerçevesinde elde edilen bu bulgular Ayzel, Kayasan, Meliyyaş ve Nasibim'in ihaleler öncesinde birlikte hareket ettiklerine ve danışıklı teklif sunduklarına işaret etmektedir. Anılan teşebbüslerin yetkilileri birbirlerine ihalelerde teklifte bulunmaya imkân verecek vekâletnameler dahi vermektedir. Özellikle, Meliyyaş'ın en büyük hissedarı olan kişinin babası olan Hüseyin GÜNEŞ'in Kayasan ve Nasibim adına teklifte bulunmaya yetkili kılınması ve Meliyyaş, Kayasan ve Nasibim'in aynı ihalelerde teklifte bulunuyor olması, anılan teşebbüslere ait tekliflerin aynı şahıs tarafından hazırlandığı yönündeki şüpheleri kuvvetlendirmektedir. Esas itibarıyla, rakip teşebbüsler tarafından ihalede sunulan tekliflerin aynı kişi tarafından hazırlanması veya sunulması danışıklı harekete işaret etmektedir. Ayrıca, Meliyyaş, Nasibim, Kayasan ve Ayzel'in aynı adreste ihale hazırlıkları yapmalarının bu teşebbüslerin ihalelerde danışıklı hareket etmelerine olanak sağladığı kanaatine varılmıştır. Nitekim DÜHAS ihalesine katılan Ayzel, Nasibim ve Meliyyaş'ın maliyet kalemlerinin birbirine çok benzer olmasının bu teşebbüslerce ortak hareket edilmesinin bir sonucu olduğu değerlendirilmektedir.

720 İhalelerde danışıklı hareketler, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yasaklanan rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar çerçevesinde değerlendirilmektedir. Zira ihalelerde anlaşarak teklif sunan teşebbüsler rekabeti sınırlamakta ve ihaleden beklenen faydaların ortaya çıkmasına engel olmaktadır. Bu kapsamda, soruşturma sürecinde elde edilen tüm bilgiler ve tarafların savunmaları birlikte değerlendirildiğinde;

- VBZ'nin en büyük ortağı olan Rohat YILMAZ'ın Akser'de anahtar personel olarak çalışmasının tek başına danışıklı hareket edildiğini ispata yeterli olmadığı, soruşturmanın başlangıcında Rohat YILMAZ'ın Akser'deki işi bıraktığı ve Akser ile VBZ'nin ayrı teklifler sunarak katıldıkları ihalelerde tekliflerin beraber hazırlandığı yönünde herhangi bir bulguya ulaşılamaması nedeniyle VBZ ile Akser'in ihalelerde danışıklı hareket ettikleri yönünde bir tespit bulunulamayacağı,
- Meliyyaş'ta kaşeleri bulunan Elsa, Denor ve Ömeroğulları'nın herhangi bir ihalede herhangi bir teşebbüsle danışıklı hareket ettiklerine yönelik bulguya ulaşılamadığı, bu nedenle adı geçen teşebbüslerin ihalelerde danışıklı hareket ettikleri yönünde bir tespit bulunulamayacağı,
- Hakkında soruşturma yürütülen Ayzel, Kayasan, Meliyyaş ve Nasibim'in ise birçok ihalede danışıklı hareket ederek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl eder nitelikte eylemlerde buldukları

740 kanaati oluşmuştur.

Bununla birlikte, bu teŖebbüslerin kamuyu zarara uğrattıkları yönünde net bir bulguya ulaşılamamıştır. Bu husus, ceza takdirinde dikkate alınmıştır. Muhtemel zararın gerçekleştiği tespiti yapılamamakla beraber, herhangi bir ihalede zarar gerçekleşmese de bahsi geçen dört teŖebbüsün hâlihazırdaki yapılanmaları ve davranışlarının rekabetçi ihale süreciyle uyuşmadığı ve bu teŖebbüslerin ortak hareket ederek ihalelerden beklenen faydaları azalttığı sonucuna ulaşılmıştır.

750 Ayrıca, tespitlerin yer aldığı bölümdeki ihaleler arasında 2008 yılından daha önceye ait tespitler bulunmaması nedeniyle, danişıklı hareketlerin iki yıllık bir dönemde devam ettiği sonucuna varılmış ve bu kapsamda ihlalin süresi de cezanın takdirinde dikkate alınmıştır.

I.5. Savunmalar

Ayzel

Ayzel'in savunmasında;

- DÜHAS ihalesinde maliyet analizlerini Ankara'da bulunan Elka Müh. Ltd. Şti.'ne hazırlattıkları,
- Anılan teŖebbüsün aynı analizi başka firmalara da satmış olabileceği,
- Kendi analizlerini rakip bir firmaya vermedikleri,
- 760 – Kendilerinin hiçbir firmayla aynı adresi paylaşmadıkları, resmi adreslerinin farklı olduğu ve bu adreste Rekabet Kurumu uzmanlarınca inceleme yapılmadığı,
- Verdikleri teklifi ne ihale öncesinde, ne de sonrasında herhangi bir firma yetkilisine söylemedikleri,
- Firmalarına ait dilekçe ve teklif mektubunun Melihtaş'ta bulunmasıyla ilgili bir bilgilerinin bulunmadığı, ancak bazen bilgisayarlarının arızalı olması nedeniyle arkadaşlarının bilgisayarlarından çıktı aldıkları,
- Ancak teklif mektuplarını asla imzalı, kaşeli ve rakam yazılı bir şekilde başka bir firmaya ait büroda unutmadıkları,
- 770 – 2010 yılının ilk ayında Turan KAYA'dan satın aldıkları Ayzel firmasının eski kaşelerinin Turan KAYA'da kalmış olabileceği, bu sebeple kaşelerinin Kayasan'ın adresinde bulunmuş olabileceği,
- Kayasan şirket müdürü olan Turan KAYA'nın, Ayzel'in yetkilisi (savunmayı imzalayan kişi) Şenol KAYA'nın amcası olduğu,
- Ancak hiçbir ihaleye Kayasan ile ortak girilmediği,
- İki yıl boyunca hiçbir iş alamadıkları, maddi imkânlarının çok zayıf olduğu ve katıldıkları ihalelerin şartname parasını dahi zor temin ettikleri

ifade edilmiştir.

780 Savunmadaki ifadelerden anlaşılacağı üzere, Ayzel ile Kayasan amca ile yeğene ait teŖebbüslerdir. Daha önce Turan KAYA'ya ait olduğu belirtilen Ayzel'in, 2010 yılı içinde Turan KAYA'nın yeğeni olan Şenol KAYA'ya satıldığı anlaşılmaktadır. 7. Tespit'te ifade edildiği üzere, Ayzel'in Şenol KAYA tarafından alınmasının ardından yapılan bir ihalede Turan KAYA hem kendi şirketi hem de Ayzel adına ihale evrakına imza atmıştır. Bu ihalede Kayasan ve Ayzel rakip konumunda yer almıştır. Dolayısıyla, Ayzel ve Kayasan'ın ihalelerde birbirlerinden bağımsız hareket ettiği yönündeki savunmaların

geçerli olamayacağı kanaatine varılmıştır. Benzer şekilde, birçok ihalede rakip olan Ayzel, Kayasan, Nasibim ve Meliyyaş'ın birbirlerinin bürolarında ihale dosyalarını hazırlamaları, bilgisayarlarının bozulması ve taşeronluk ilişkileri ile açıklanamamaktadır. Ayrıca tespitler bölümünde yer verilen deliller ile birlikte değerlendirildiğinde adı geçen teşebbüslerin ihale öncesinde danışıklı hareket ettikleri sonucuna ulaşılmıştır.

790 Ayzel tarafından yapılan savunmada belirtildiğinin aksine, Ayzel'in ticaret sicilinde belirtilen adresinde rapörtörlerce inceleme yapılmıştır. Ancak burada yapılan incelemede herhangi bir belge alınmamıştır. Ayzel yetkilisi Turan KAYA'nın ifadesi üzerine Ayzel'in ikinci büro olarak kullandığı Kayasan'ın da faaliyet gösterdiği adreste inceleme yapılmıştır. Dolayısıyla Ayzel'in kendi adreslerinde inceleme yapılmadığı yönündeki savunmaları gerçeği yansıtmamaktadır. Kendilerinin de imzaladığı tutanak metninden anlaşılacağı üzere Kayasan'ın kullandığı adres, Ayzel tarafından ikinci büro olarak kullanılmaktadır. Aynı tutanakta yer alan Kayasan'ın ihale dışı müteahhitlik hizmetleri ile uğraştığı bilgisinin de gerçeği yansıtmadığı anlaşılmaktadır.

Kayasan

800 Kayasan'ın savunmasında;

- 2009 yılında Diyarbakır İli Bismil İlçesi 16 Derslikli Anadolu Lisesi İnşaatı ihalesinin alındığı,
- Bu ihale için iş takibini yapabilmesi amacıyla Hüseyin GÜNEŞ'e hem vekâletin hem de kaşelerin verilmiş olduğu,
- Hüseyin GÜNEŞ'in Meliyyaş'ın bürosunu kullanması nedeniyle kaşelerini orada bıraktığı,
- Anılan iş bittikten sonra Kayasan'ın Hüseyin GÜNEŞ'e vermiş olduğu vekâletin iptal edildiği,
- Bilgisayarlarının çalınması nedeniyle bilgisayar çıktılarını vekâletlerini verdikleri Hüseyin GÜNEŞ'in bürosundan aldıkları,
- Hüseyin GÜNEŞ'in vekâletin kendisinde bulunması nedeniyle aldığı çıktılarda firmalarına ait belgelerin bulunabileceği,
- Kendilerine ait ihale dosyalarını başkalarının yanında doldurmadıkları,
- İhalelerde yüksek tenzilat yaptıkları, danışıklı hareket edilmiş olunsaydı, bu tenzilatların yapılamayacağı,
- Danışıklı hareket etmedikleri, etmiş olsalardı taahhütleri altında 20-30 milyon TL'lik işlerinin bulunması gerektiği, ancak Diyarbakır'da gerçekleşen yaklaşık 100 milyon TL tutarındaki ihalelerin %1'ini bile alamamış oldukları

ifade edilmektedir.

820 Kayasan tarafından yapılan savunma değerlendirildiğinde, Nasibim ve Meliyyaş ile aynı savunmaların yapıldığı anlaşılmaktadır. Bahsi geçen teşebbüslerin birbirlerinin bürolarını kullandığı kabul edilmekle birlikte, ihale dosyalarının bağımsız doldurulduğu ve sadece çıktı almak için birbirlerinin bilgisayarlarının kullanıldığı savunulmaktadır. Ancak, yapılan yerinde incelemelerde teklif dosyalarının doldurulmuş olarak rakip teşebbüslerde bulunduğu hatta aynı kişinin iki rakip teşebbüs adına ihalede teklif sunmaya vekil tayin edildiği anlaşılmaktadır. Kayasan tarafından gönderilen "Azilname" 22.07.2009 tarihli olup, Hüseyin GÜNEŞ'e verilen yetkilerin alındığını ifade etmektedir.

830 Ancak, 5. Tespit'ten anlaşılacağı üzere anılan vekâletname 2010 yılı Eylül ayında yapılan bir ihalenin dosyası içinde yer almaktadır. Bahsi geçen ihalede Nasibim de aynı kişi ile temsil edilmiştir. Son olarak, ihalelerde rakip olarak teklif sunan teşebbüslerin birbirlerinin bürolarında teklif dosyalarını hazırlamalarının rekabetçi açıdan sorunlara yol açacağı ve danışıklı teklif sunmaya elverişli bir ortamın söz konusu olacağı kanaatine varılmıştır. Bu teşebbüslerin birbirlerinden bağımsız teklif hazırlamaları ise belirtilen koşullarda mümkün görünmemektedir. Ayrıca, aynı şahsın vekil tayin edilmiş olması da rakip teşebbüslerin ortak hareket ettiğine işaret etmektedir.

Meliytaş

Meliytaş yetkilisi Özgür GÜNEŞ;

- DÜHAS ihalesinde teklif hesap cetvellerine ait analizlerin aynı formatta olduğu ve benzer teklifler yapıldığı iddiasına katılmadığını,
- 840 – İşlere ait analizleri, tenzilat oranını bildirmek suretiyle dışarıdan ücret karşılığı müşavir firmaya yaptırdığını,
- Aynı müşavir firmadan hizmet alan bir başka müşteri firmanın da kendi tenzilat oranını söyleyebileceği, müşavir firmanın da analizleri çok değiştirmeden müşterilerine sunabileceğini

ifade etmiştir. Ayrıca, babası Hüseyin GÜNEŞ'in Meliytaş'ın ve başka firmaların taahhüdünde bulunan işlerin takibi ve taşeronluğunu yapması nedeniyle, bu kişilerin kaşelerinin bürolarında bulunmasına yönelik gerekçesinin, karşılıklı sözleşme ve hak edişler ile kesilecek faturaların kaşelenmesi amacına ilişkin olduğu belirtilmektedir.

850 Bunun yanı sıra, yapılan yerinde incelemede Meliytaş bürosunda Denor firmasının kaşesinin bulunmasının sebebinin Hüseyin GÜNEŞ'in Denor'un taahhüdünde olan DSİ Makine İkmal Tesisleri'nin taşeronluğunu alması, Kayasan'ın kaşesinin bulunmasının sebebinin ise Kayasan'ın taahhüdünde bulunan Bismil 16 Derslikli Anadolu Lisesi'nin taşeronu olması açıklaması yapılmıştır.

860 Ayrıca DÜHAS işine ilişkin Ayzel ve Nasibim firmalarına ait şikâyet dilekçe örneklerinin bürolarında bulunmasının, gelişen dostluk çerçevesinde ve büro adresinin merkezde olması nedeniyle anılan firma yetkililerinin bürolarındaki bilgisayarları kullanmaları neticesinde gerçekleşmiş olabileceği; taşeronluğunu aldıkları işlerin elektrik işleri ile şantiye şefliğini yapan elektrik-elektronik mühendisi Mehmet Suat BİLGİÇ'in adına kayıtlı bulunan firmaların (Nasibim ve Elsa) dosyalarının bilgisayarlarında bulunmasının da, anılan kişinin kendi başına ihalelere girmek için teklif dosyası hazırlaması nedeniyle kendi bilgisayarlarında bulunduğu belirtilmektedir.

Kayasan firmasına ait ihale başvuru formunun bilgisayarda kayıtlı bulunmasının nedeni olarak, Kayasan adına ihale dosyasını hazırlayan kişinin eksik evrakı tamamlamak için Meliytaş'a ait bilgisayardan çıktı alması gösterilmektedir. Ayrıca Kayasan ile taşeronluk ilişkileri olduğu için kendi bürolarını Kayasan yetkililerine kullandıklarını da ifade edilmiştir.

Diğer firmalara ait ihale dosyalarının bürolarında bulunmasının aynı şekilde aralarında olan taşeronluk ilişkilerinden kaynaklandığı belirtilmiştir. Meliytaş tarafından alınan işlerde yüksek tenzilatın yapıldığı ve kamu yararının olduğu ifade edilmiştir.

Nasibim

Nasibim yetkilisi;

- Dicle Üniversitesi Acil Servis Binası İnşaatı yapım işi ihalesinde teklif hesap cetvellerine ait analizlerin aynı formatta olduğu, benzer teklifler yapıldığı iddiasına katılmadığını,
- İşlere ait analizleri, tenzilat oranını bildirmek suretiyle dışarıdan ücret karşılığı müşavir firmaya yaptırdığını,
- Aynı müşavir firmadan hizmet alan bir başka müşteri firmanın da kendi tenzilat oranını söyleyebileceğini, müşavir firmanın da analizleri çok değiştirmeden müşterilerine sunabileceğini

ifade etmiştir.

Ayrıca, taahhütlerinde bulunan işlerin taşeronluğunun Hüseyin GÜNEŞ'e verilmesinden ve Hüseyin GÜNEŞ'in taşeron olarak aldığı işlerin elektrik işlerinin takip edilmesinden dolayı firmalarının kaşesinin Meliye'ta bulunmasının iş akitlerinden kaynaklandığı da belirtilmektedir.

Yetkili; ortağından ayrıldıktan sonra sabit bir bürosu olmadığı için taşeronu olan Hüseyin GÜNEŞ'in bürosunu geçici bir süre ile kullanması ve bu süre içerisinde katıldığı ihalelere ilişkin teklif dosyalarını burada hazırlaması nedeniyle denetim sonucu hazırlanan bu belgelerin bu bürodaki bilgisayarda bulunmasının tesadüf olduğunu, herhangi bir farklı amaç güdülmediğini, Nasibim'in iş vekâletini Hüseyin GÜNEŞ'e verdiğini belirtmiştir.

Nasibim tarafından yapılan savunmada dikkat çeken nokta, savunmanın şirketin müdürü Mehmet Suat BİLGİÇ tarafından yazıldığı izlenimi veren ifadelere rağmen imzanın Hüseyin GÜNEŞ'e ait olmasıdır. Diğer bir ifadeyle savunmanın sonunda yer alan imza M. Suat BİLGİÇ'e ait değildir. Ayrıca, savunmada yer alan ifadelerin Meliye'ta savunmasında yer alan ifadelerle birebir örtüşmesi, savunma yapılırken de Meliye ile Nasibim'in ortak hareket ettiğine işaret etmektedir.

I.6. Gerekçe ve Hukuki Dayanak

900 Yukarıdaki değerlendirmeler neticesinde Aysel, Meliye, Nasibim ve Kayasan'ın ihalelerde danişıklı hareket etmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlali ettikleri tespit edilmiş ve taraflara idari para cezası verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

İdari para cezaları 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde düzenlenmektedir. Anılan maddenin üçüncü fıkrasında;

910 *"Bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası"*

verileceği hükme bağlanmıştır.

Aynı Kanun'un 27. maddesiyle;

"Bu Kanunda yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya resen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanunda düzenlenen hükümlerin

ihlal edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlallere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezaları uygulamak”

görev ve yetkisi Rekabet Kuruluna verilmiştir.

920 4054 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen maddelerine dayanılarak “4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyeleri ile bunların yönetici ve çalışanlarına, aynı kanunun 16 ncı maddesi gereğince verilecek para cezasının tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlemek” amacıyla hazırlanan “Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik” 15.02.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Yönetmeliğin 4. maddesine göre, para cezası belirlenirken;

- öncelikle Yönetmeliğin 5. maddesi çerçevesinde temel para cezasının hesaplanması,
- daha sonra, Yönetmeliğin 6. ve 7. maddeleri çerçevesinde, ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar göz önünde bulundurularak artırma ve/veya eksiltme yapılması

930 gerekmektedir.

Yönetmeliğin 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendine göre; karteller için temel para cezasının belirlenmesinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde ikisi ile yüzde dördü arasında bir oranın esas alınması gerekmektedir.

940 Yönetmeliğin 5. maddesinin 2. fıkrasında ise oranlar belirlenirken ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücünün, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususların dikkate alınacağı belirtilmektedir. Bu bağlamda, söz konusu hususlar dikkate alındığında temel para cezası, alt eşik olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde ikisi oranında takdir edilmiştir.

Yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendi de ihlalin bir yıldan uzun, beş yıldan kısa sürmesi halinde temel para cezasının yarısı oranında artırılması gerektiğini düzenlenmektedir. Yukarıda yapılan değerlendirmeler sonucunda dosya kapsamında ihlal olduğu kanaatine ulaşılan uygulamaların bir yıldan uzun, beş yıldan kısa sürdüğü anlaşıldığından temel para cezası yarısı oranında artırılmıştır.

950 Yönetmeliğin 7. maddesinde ise temel para cezasına ilişkin yapılabilecek indirim oranları düzenlenmiş ve hafifletici unsur olarak kabul edilebilecek bazı örnek durumlara yer verilmiştir. Bu doğrultuda, dosya kapsamında yapılan tespit ve değerlendirmeler dikkate alındığında, tarafların katıldıkları ihalelerin toplam değerinin Türkiye genelinde yapılan toplam yapım işlerinin tutarının oldukça düşük bir kısmına tekabül ettiği kanaatine varılması nedeniyle, anılan teşebbüslerin faaliyetlerinin ilgili pazarın oldukça düşük bir kısmını kapsadığı sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca tespit edilmiş herhangi bir kamu zararı da bulunmamaktadır. Bu nedenlerle temel para cezası yarısı oranında indirilmiştir.

Sonuç olarak, yukarıda yer verilen inceleme, tespit ve değerlendirmeler neticesinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği tespit edilen teşebbüslere nihai karardan bir önceki mali yılsonunda oluşan yıllık gayri safi gelirlerinin %1,5'i oranında idari para cezası verilmesi uygun görülmüştür.

960 **J. SONUÇ**

25.11.2010 tarih, 10-73/1522-M sayılı Kurul kararı uyarınca yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a ve Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara ve incelenen dosya kapsamına göre;

1. Ay-zel Müh. İnş.Taş. Tem. San. ve Tic. Ltd. Şti.

Meliy-taş İnş. Tur. Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.

Nasibim İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve

Kayasan Yapı İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin

ihalelerde danişıklı hareket etmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiklerine OYBİRLİĞİ ile,

970 2. Bu nedenle, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin üçüncü ve beşinci fıkrası ile "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, ikinci fıkrası, üçüncü fıkrasının (a) bendi ile 7. maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca, 2010 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren %1,5'i oranında olmak üzere;

- Ay-zel Müh. İnş.Taş. Tem. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 9.144,64 TL

- Meliy-taş İnş. Tur. Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 28.857,44 TL

- Nasibim İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 494,85 TL

980 - Kayasan Yapı İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 25.872,99 TL

idari para cezası verilmesine Kurul Üyesi Reşit GÜRPINAR'ın farklı gerekçesi ve OYBİRLİĞİ ile,

3- Ömeroğulları İnş. Gıda Ürün. Teks. San. ve Tic. Ltd. Şti., Den-Or İnş. Taah. Tic. Ltd. Şti., Elsa Elk. İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti., Ak-ser İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve VBZ İnş. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiklerine dair yeterli bulguya rastlanmadığına; dolayısıyla adı geçen teşebbüsler hakkında aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası uygulanmasına gerek olmadığına OYBİRLİĞİ ile

Danıştay yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

990

1000 **Rekabet Kurulu'nun 13.10.2011 Tarih ve 11-52/1343-474 Sayılı Kararına****FARKLI GEREKÇE**

1010 Kurulumuz mezkur Kararıyla, 4054 Sayılı Kanun'un 16. maddesi ile "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, ikinci fıkrası, üçüncü fıkrasının (a) bendi ve 7. maddesinin birinci fıkrasının hükümleri uyarınca anılan teşebbüslere 2010 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren % 1,5 oranında olmak üzere Ay-Zel Müh. İnş.Taş. Tem. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 9.144,64TL, Meliy-Taş İnş. Tur. Gıda Tekstil San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 28.857,44 TL, Nasibim İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 494,85 TL ve Kayasan Yapı İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye 25.872,99 TL idari para cezası verilmesine karar vermiş bulunmaktadır. Anılan bu para cezası belirlenirken 4054 sayılı yasa ile birlikte, yukarıda belirtilen Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in ilgili hükümlerinin uygulanarak temel para cezaları baz alınarak verilen ceza miktarının sonuç olarak katılmakla birlikte gerekçe yönünden, aşağıda belirteceğim nedenlerle katılmıyorum.

1020 4054 Sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16.maddesinin 4.fıkrasında; "Bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir." denilmiş, son fıkrasında da; "Bu maddeye göre verilecek **idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar**, işbirliği halinde para cezasından bağışıklık veya indirim şartları, işbirliğine ilişkin usul ve esaslar **Kurulca çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir.**" hükmü bulunmaktadır.

1030 Bu hükümleri yorumlarsak; Yasa Koyucu, maddenin 4.fıkrası ile verilecek cezalarda alt sınır koymayıp, sadece üst sınırı belirleyerek cezaların nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar verilebileceğini hükme bağlamış, son fıkrasında ise sadece "**cezanın tespitinde dikkate alınan hususlar**" kavramını getirerek, Rekabet Kurulu'na sadece cezanın tespitinde dikkate alınacak hususların belirlenmesine ilişkin yönetmelik çıkarma konusunda sınırlı yetki vermiştir. Cezanın tespitinde dikkate alınacak hususlar derken yasa koyucu neyi kastetmektedir? Burada kastedilen hangi fiillere, ne miktarda ceza vereceğini tespit et demek anlamında değil, 16.madde ile verilen ceza sınırları içerisinde (% 10 'a kadar) ceza takdir ederken hangi unsurlara göre veya hangi şartların varlığı halinde cezayı

ağırlaştıracağını veya hafifleteceğini, bir başka deyişle yasada öngörülen sınırlar içerisinde ceza tayin ederken, takdir yetkisini kullanma adına hangi unsurları dikkate alarak ceza tesis edeceğini anlamındadır. Yasa koyucu Rekabet Kurulu'na, Yönetmelik yaparken hangi fiillere ne oranda ceza verileceğini tespit etme yolunda bir yetki verseydi o zaman

1050 yasaya; “**Bu maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespiti ve maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar**” kavramını ayrı ayrı yazarak birlikte getirirdi.

Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in; “Temel Para Cezası” başlığı altındaki 5.maddesinde;

(1) Temel para cezası hesaplanırken, Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin;

1060 a) Karteller için, yüzde ikisi ile yüzde dördü,
b) Diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü,
arasında bir oran esas alınır.

(2) Birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususlar dikkate alınır.

(3) Birinci fıkraya göre belirlenen para cezası miktarı;

a) Bir yıldan uzun, beş yıldan kısa süren ihlallerde yarısı oranında,

b) Beş yıldan uzun süren ihlallerde bir katı oranında,

1070 arttırılır.” denilmiş, yine 6.maddesinde Ağırlaştırıcı Unsurlar ve 7.maddesinde de Hafifletici Unsurlar ayrı ayrı sayılmıştır.

Yukarıda açıkça görüleceği üzere Yasa Koyucu 16.maddeye göre verilecek cezalarda; alt sınır koymayıp, sadece üst sınırı belirleyerek cezaların yüzde ona kadar verileceğini hükme bağlamasına ve Rekabet Kurulu'na yukarıda geniş olarak açıkladığımız gibi, yetki aşımı nedeniyle Yönetmelikle düzenlenmesi mümkün olmayan bir konuda, Yönetmelikle düzenleme yapılarak belli suçlar için, belirli cezalar getirilmiş, yine Yönetmelikte, Kanunda olmayan bir kural konularak alt sınır ve yasa da öngörülmeleyen bir üst sınır belirlenmiş ve karteller için yüzde iki ile dört arası, diğer ihlaller içinse binde beş ile yüzde üçü oranında şekilde ceza verilmesi öngörülmüştür.

1080 Yönetmelikler, Kamu Kuruluşlarının kendi görev alanlarına giren konularda yasa ve tüzük uygulanmasına yönelik yönetsel anlamdaki hukuk kurallarıdır. Anayasanın 124.maddesine göre Başbakanlık, Bakanlıklar ve Kamu Kuruluşları görev alanları ile ilgili yasa ve tüzüklerin uygulanmasını belirleyen yönetmelik çıkarabilir. Anayasa'mızın 11.maddesinin 2.fıkrasına göre Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamayacağı gibi, bu kuraldan hareketle hukukun genel ilkelerine göre; Yönetmelikler de yasa ve tüzüklere aykırı olamayacağı gibi üst hukuk kurallarına da aykırı olamaz. Yönetmelikler yasanın açıkça yetki vermediği bir konuda yeni bir düzenleme yapamayacağı gibi, Yasa ile öngörülen kuralı sınırlayamaz. Yeni bir hüküm koyamaz.

1090 Yine, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun “ Suçta ve cezada kanunilik ilkesi” başlığı altındaki 2.maddesinin 2.fıkrasında aynen “ İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.”, yine 3.fıkrasında da “ Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz.” hükümleri bulunmaktadır. Rekabet Kurulu, Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması

1100 Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in; 5.maddesi ile Ceza Kanunu'muzun 2.maddesinin 2.fıkrasına aykırı olarak yasa ile yüzde ona kadar ceza verme hükmünü daraltarak, belli ceza miktarları belirleyerek adeta kendisini Yasa Koyucu yerine koymuştur. Yine 4054 sayılı Yasada kartel suçu şeklinde bir tanım yapılmamasına rağmen Yönetmelikle kartel kabahati getirilmiş ve bu kabahat türü için ayrı bir ceza miktarı öngörülmüştür. Bu kabahat tipi yaratma ve bu kabahat tipine ceza belirlenmesi yukarıda belirttiğim gerekçelerle hukuka aykırıdır.

1110 Olayımızda 4054 sayılı yasanın 16.maddesi ile konulan kural, anılan yönetmelikle bir anlamda değiştirilmekte ve Kurulun hareket alanı daraltılmaktadır. Yasa ile getirilmeyen ve Yönetmelik Koyucuya ceza miktarlarını ve ceza sınırlarını saptama konusunda verilmiş bir yetki olmamasına rağmen, belirli suçlara verilecek cezaların saptanması, para cezasına alt sınır konulması ve yeni, bir üst sınır konulması 4054 sayılı yasanın 16.maddesine aykırıdır. Öte yandan 5/1-a bendinde; karteller için yüzde ikisi ile yüzde dördü, (b) bendinde; karteller dışında kalan diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü oranında bir ceza öngörülmesi, Yasanın 16/son maddesinde Kurulca çıkarılması için verilen yönetmelik yetkisini aşmaktadır. Zira yönetmelik ile temel ceza tespiti mümkün değildir. Bu nedenle yasaya aykırı bulunan Yönetmelik hükümlerine göre ceza belirlenmesinin olanaklı olmadığı, hukuken sakat olduğu açıktır. Öte yandan bu karşı oy sahibinin 4054 sayılı yasa ile kendisine verilmiş bulunan yüzde on sınırları içerisinde kalmak kaydıyla ceza miktarını tespit etme yolundaki takdir yetkisi, daha önce görev yapan ve aynı seviyede olan üyelerin çıkardığı bir düzenleme ile ipotek altına alınmakta,

1120 adeta onların düşünce ve kararlarını devam ettirme zorunluluğu gibi ve yasaya dayalı olarak özgürce karar vermesini engelleyecek şekilde asla kabulü mümkün olmayan hukukla bağdaşmayacak bir durum ortaya çıkarmaktadır.

Bu görüşe karşı bir sav getirilebilir. "Yönetmelik Danıştay'ca iptal edilmediğine göre hukuken geçerlidir ve zaten verilen cezada yönetmeliğin 6. ve 7. maddeleri uygulanarak sonuç olarak cezanın, yasanın öngördüğü alt ve üst sınırlara ulaşmaktadır." Hukukun genel ilkeleri, hafifletici ve ağırlaştırıcı unsurların bulunmadığı olayda Rekabet Kurulu'nun anılan yönetmeliğe göre alt ve üst sınır belirleme yönünden bağlı olması karşısında bu savın bir geçerliliği olamaz.

1130 Öte yandan, yukarıda belirtilenlerin dışında anılan Yönetmeliğin hukukun genel ilkelerine ve Kanuna aykırılıkları bulunmaktadır. Türk hukukunda, 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile birlikte para cezası kalmamıştır. Bu yani rekabet otoritesinin verdiği " İdari Para Cezası"dır. Bu nedenle yönetmelikte geçen para cezası kavramı ceza kanununa aykırıdır.

1140 Yukarıda açıklanan nedenlerle, Kurulun Yasaya aykırı yönetmeliğin 5.maddesi ile yarattığı kabahat tipleri ve bu kabahat tiplerine uygulanması gereken asgari ve azami cezaları baz alarak uygulamaksızın, 16.maddeye göre ve yönetmeliğin 6 ve 7.maddesinde öngörülen olaydaki ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurları da göz önüne alıp, takdir yetkisini kullanarak, karar verilmesi gerekirken anılan Yönetmeliğin 5.maddesi baz alınarak verilen cezaya sonuç olarak katılmakla birlikte gerekçe yönünden katılmıyorum.

Reşit GÜRPINAR
Kurul Üyesi