

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**(Danıştay'ın İptal Kararı Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2002-1-98 (Soruşturma)
Karar Sayısı : 06-77/992-287
Karar Tarihi : 19.10.2006

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

İl. Başkan : Tuncay SONGÖR
Üyeler : Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rifki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin
KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN, M. Akif ERSİN.

B. RAPORTÖRLER: M. Oğuzcan BÜLBÜL, Müge Özercan PAŞAOĞLU.

C. ŞİKAYET EDEN:

- 20 - 5.6.2002 tarih ve 2529 sayılı İhbar yazısı,
- İzmir İnşaat Malzemeleri İmalat ve Satıcıları Odası
1352 Sok. No:2 Kat 2/202 Konak-İzmir

D. KARŞI TARAF :

- 30 1. Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.,
Hüseyin Bağdatlıoğlu İş Merkezi Kaya Sultan Sok. No:97 Kat: 5-8
81090, Kozyatağı-İstanbul
Temsilcisi: Av. Nurkut İNAN
Çobanyıldızı Sok. No:8/12 Çankaya-Ankara
2. Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş.,
Ankara Asfaltı No:335 35050, Bornova-İzmir
Temsilcisi: Av. Mahmut Birsal, Av. Çağnur Alp
Cumhuriyet Bulvarı 140/1 Işık Apt. Kat:8 35210, Alsancak-İzmir
3. Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş.,
Şarлак Mevkii 09200 Söke-AYDIN
Temsilcisi: Av. Mahmut Birsal, Av. Çağnur Alp
Cumhuriyet Bulvarı 140/1 Işık Apt. Kat:8 35210, Alsancak-İzmir
- 40 4. Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.
Kemalpaşa Cad. 35070, Işıkkent-İZMİR
Temsilcisi: Av. Nurkut İNAN
Çobanyıldızı Sok. No:8/12 Çankaya/Ankara
5. Denizli Çimento Sanayii T.A.Ş.
Ankara Yolu 35. Km. Pk. 29 Denizli
Temsilcisi: Av. Abidin Kayhan
Aydın Sok. No:10 1. Levent-İstanbul

50 **E. DOSYA KONUSU : Rekabet Kurulu'nun 2.12.2004 tarih, 04-77/1108-277 sayılı kararın iptaline ilişkin Danıştay 13. Dairesi'nin 9.5.2006 tarih, 2005/7386 E. 2006/2136 K.; 2005/7505 E. 2006/2139 K.; 2005/7388 E. 2006/2134 K.; 2005/7484 E. 2006/2131 K. ve 27.6.2006 tarih, 2005/7506 E. 2006/2752 K. sayılı kararları üzerine Ege Bölgesi'nde faaliyet gösteren çimento üreticilerinin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiasının yeniden değerlendirilmesi.**

60 **F. İDDİALARIN ÖZETİ :** Ege Bölgesi çimento pazarında faaliyet gösteren Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş., Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş., Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş., Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve Denizli Çimento Sanayii T.A.Ş.'nin 2002 ve 2003 yıllarında Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit etmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediklerinin tespiti.

G. DOSYA EVRELERİ

70 **G.1.** 5.6.2002 tarih, 2529 sayı; 2.9.2002 tarih, 3848 sayı; 30.9.2002 tarih, 4245 sayı; 17.1.2003 tarih, 214 sayı ve 3.2.2003 tarih, 499 sayı ile intikal eden muhtelif şikayet dilekçeleri üzerine, 20.2.2003 tarih ve 03-11/120-M sayılı Kurul kararı ile Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş., Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş., Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş., Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve Denizli Çimento Sanayii T.A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenebilmesi amacıyla önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

80 **G.2.** 8.4.2003 tarih, 2002-1-98/ÖA-03-AÖ sayılı Önaraştırma Raporu 24.4.2003 tarih, 03-27 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinde yasaklanmış olan davranışların gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin tespiti amacıyla, aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca, Ege Bölgesi çimento pazarında faaliyet gösteren aşağıda isimleri yazılı teşebbüsler hakkında soruşturma açılmasına karar verilmiştir:

- Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.,
- Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş.,
- Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş.,
- Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve
- Denizli Çimento Sanayii T.A.Ş.

90 **G.3.** 9.5.2003 tarihinde, Kanun'un 43/2. maddesi uyarınca ilgili teşebbüslere soruşturma açıldığına dair bildirimde bulunularak 30 gün içinde ilk yazılı savunmalarını göndermeleri istenmiştir. Denizli Çimento ise ek savunma süresi istemiş, söz konusu talep Rekabet Kurulu tarafından reddedilmiştir. Soruşturma kapsamındaki diğer teşebbüslerin ilk yazılı savunmaları yasal süresi içinde Kurum kayıtlarına girmiştir.

G.4. Rekabet Kurulu'nun 2.10.2003 tarih ve 03-64/767-M sayılı kararı gereği soruşturmanın süresi 24.10.2003 tarihinden itibaren 6 ay uzatılmıştır.

100 **G.5.** Soruşturma Heyetince tamamlanan 26.4.2004 tarih ve SR/04-03 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1. maddesi uyarınca tüm Kurul Üyeleri ile soruşturma kapsamındaki teşebbüslere tebliğ edilmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince, taraflardan 30 gün içinde yazılı savunmalarının gönderilmesi istenilmiştir. Tarafların savunmaları yasal süresi içinde Kurum kayıtlarına girmiştir.

G.6. Soruşturma Heyetinin hazırladığı Ek Yazılı Görüş, Kanun'un 45/2. maddesi uyarınca 30.7.2004 tarihinde tüm Kurul Üyelerine ve taraflara tebliğ edilmiştir. Tarafların savunmaları yasal süresi içinde Kurum'a intikal etmiştir.

110 **G.7.** 19.10.2004 tarih ve 04-66/941-M sayılı Kurul toplantısında sözlü savunma toplantısının 23.11.2004 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

G.8. 23.11.2004 tarihinde yapılan sözlü savunma toplantısının ardından Kurul, 2.12.2004 tarih ve 04-77/1108-277 sayı ile nihai kararını vermiştir.

G.9. Anılan Kurul kararına karşı, Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş., Batıçim Batı Anadolu Çimento ve Sanayi A.Ş., Batı Söke Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş., Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve Denizli Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından Danıştay'da iptal istemli davalar açılmıştır.

120 **G.10.** Söz konusu davalar sonucunda, ilgili Kurul kararı, Danıştay 13. Dairesi'nin 9.5.2006 tarih, 2005/7386 E. 2006/2136 K.; 2005/7505 E. 2006/2139 K.; 2005/7388 E. 2006/2134 K.; 2005/7484 E. 2006/2131 K. ve 27.6.2006 tarih, 2005/7506 E. 2006/2752 K. sayılı kararlarıyla, soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin karar oylamasına katılması nedeniyle iptal edilmiştir.

130 **G.11.** Kurul'un konu ile ilgili almış olduğu kararın gereği olarak dosya üzerinde yapılan yeniden değerlendirmeler ışığında düzenlenen 13.10.2006 tarihli Bilgi Notu 13.10.2006 tarih ve REK.0.05.00.00-110/195 sayılı Başkanlık Önergese ile Rekabet Kurulu, önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, raporlar, Danıştay'ın iptal kararları, tüm dosya münderecatında yer alan bütün bilgi ve belgeleri inceleyerek, 19.10.2006 tarih ve 06-77 sayılı toplantısında nihai kararını vermiştir.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

140 1- Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş., Batı Grubu Şirketler (Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş. ve Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş.), Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve Denizli Çimento Sanayii Ticaret A.Ş.'nin;

a) 2002 yılı Nisan ayından başlayarak, İzmir ve Aydın başta olmak üzere tüm Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit ettikleri,

b) 2003 yılı Haziran ayından başlayarak Körfez Bölgesi başta olmak üzere tüm Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit ettikleri,

c) Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikteki söz konusu uyumlu eylemler nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 2. fıkrası gereğince idari para cezası verilmesi gerektiği,

150 2- a) Çimentoş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.'nin, "Tek Elden Dağıtım Anlaşması" ve "Tek Elden Satın Alma Anlaşması" adları altında akdettiği standart yetkili satıcılık anlaşmalarının, uygulamalar ile birlikte değerlendirildiğinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikte olduğu ve 1997/3, 1997/4 ve 2002/2 sayılı Tebliğlerle sağlanan grup muafiyetinden yararlanamayacağı,

b) Çimentoş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.'ye, Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikteki söz konusu anlaşmalar nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 2. fıkrası gereğince idari para cezası verilmesi gerektiği,

160 3- Para cezaları verilirken, ihlalin tekrar etmesi, muhtemel zararların ağırlığı ve ihlalin süresinin ağırlaştırıcı unsur olarak dikkate alınması gerektiği, ifade edilmektedir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İlgili Pazar

I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

170 Soruşturma konusu şikayet edilen eylemler göz önünde bulundurulduğunda, genel olarak çimento, ilgili ürün pazarını oluşturmakla birlikte, ilgili ürün pazarının daha kesin olarak saptanabilmesi için çimento cinslerini ve özelliklerini incelemek yerinde olacaktır.

Beyaz çimento dışında kalan diğer tüm çimento türleri gri çimento türleri olarak kabul edilmektedir. Avrupa Komisyonu'nun çimento kararına¹ benzer şekilde, gerek üretim miktarları, gerekse kullanım alanları açısından birbirinden farklı olmaları sebebiyle, beyaz çimento ve gri çimento ayrı ürün pazarlarıdır.

180 Gri çimento, kullanılan katkı maddelerinin cinsi ve miktarına göre alt gruplara ayrılmaktadır. Türkiye'de, çimentonun mukavemet alma süresinin hızlı olması gereken yerlerde çoğunlukla PÇ 42,5 türünde çimento kullanılmaktadır (Üretimi çok daha az olmakla beraber PÇ 52,5, PKÇ/A 42,5 ve PKÇ/B 42,5 vb.de bu grup içinde değerlendirilebilir). Bu ürün grubu genellikle daha nitelikli işlerde kullanılmak üzere büyük inşaat şirketleri ve endüstriyel üreticiler tarafından talep edilmektedir. Aynı miktarda betonun daha az çimento ile elde edilmesini sağladığından, nispeten daha az nakliye maliyetine katlanmak isteyen hazır beton tesisleri de bu ürün grubunun müşterisidir. Mukavemet alma süresinin daha uzun olabileceği yerlerde ise çoğunlukla PKÇ/B 32,5, PKÇ/A 32,5, KZÇ 32,5, TÇ 32,5, KÇ 32,5 ve CÇ 32,5 kullanılmakta ve bunlar

¹ Cement (1994) OJ L343/1

190 da ayrı bir grup teşkil etmektedir. Bu iki ana grup dışında, SDÇ 32,5 gibi özel nitelikli işlerde kullanılan çimento türleri de vardır; ancak bunların üreticileri az sayıda olduğu gibi, kullanım alanları da sınırlıdır.

200 Çimento türleri ile ilgili bir diğer ayırım ise “torbalı” ve “dökme” olmak üzere pazarlama yöntemi açısından yapılmaktadır. Dökme çimentonun müşteri grubu, hazır beton tesisleri, diğer endüstriyel üreticiler ve silosu olan büyük inşaat şirketleri iken; torbalı çimento, “elle beton dökümü” gibi daha düşük yoğunluklu tüketim gerektiren işlerde kullanmak üzere talep edilmektedir. Torbalı ve dökme çimento, sadece tüketicileri açısından değil, tüketim merkezleri açısından da farklılık göstermektedir. Dökme çimento müşterileri genellikle şehir merkezlerinde yer almaktadır. Ayrıca dökme çimentonun nakliyesi, kapalı özel kamyonlarla (silobas) yapıldığından tek yönlü nakliyeye neden olmakta ve bu da nakliye maliyetini yükseltmektedir. Buna karşılık, torbalı çimentonun nakliyesi, genel amaçlı nakliye kamyonlarıyla yapılabilmekte ve çift yönlü nakliye avantajına sahip olduğunda, daha düşük maliyetle çok daha uzun mesafelere satılabilmektedir.

210 Hakkında soruşturma yapılan teşebbüslerin üretim ve satış rakamlarına bakıldığında, bu teşebbüslerin, ağırlıklı olarak, torbalı çimentoda PKÇ 32.5, dökme çimentoda PÇ 42.5 üretimi ve satışı gerçekleştirdikleri görülmektedir.

Yukarıdaki bilgiler göz önünde bulundurulduğunda, ana ürün pazarı çimento pazarı olmakla birlikte; yapılacak analizlerde en çok kullanılan ürünler olan PKÇ/B 32.5 torbalı, PÇ 42.5 dökme ürünleri üzerinde durulacaktır.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

220 Çimento ürününün taşıma maliyetlerinin birim maliyete etkisinin yüksek olması nedeniyle, çimentonun ekonomik olarak satılabileceği belirli bir uzaklığı kapsayacak alan, ilgili coğrafi pazar olarak tanımlanmalıdır. Bu uzaklık tam olarak belirlenmemiş olsa da, yaygın kanaat bu mesafenin 200-300 km’yi aşmaması gerektiği yönündedir.

230 Çimento pazarı, genellikle fabrikaların çevresinde merkezileşen ancak, bazı bölgeler için çakışan pazarlar seti olarak tanımlanmaktadır. Ölçek ekonomileri, üretim maliyetleri, taşıma maliyetleri ve taşıma maliyetinin satış fiyatına ilavesine yönelik fiyatlandırma yöntemleri dikkate alındığında, çimentonun satılabileceği uzaklığın; üretim kapasitesi, kapasite kullanım oranı, üretim maliyetleri, kullanılan nakliye araçları gibi birçok unsura bağlı olduğu görülmektedir.

Soruşturma kapsamındaki teşebbüslerin, gerek 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilen eylemlerini, gerekse diğer ticari faaliyetlerini Ege Bölgesi bazında gerçekleştirdikleri ve zaman zaman bölgeye, bölge dışından torbalı çimento satışı gerçekleştirdiği dikkate alındığında, çimento fabrikası çevresindeki 200-300 km’lik satış alanı mesafesinin mutlak olmadığı ve coğrafi pazarın kesin olarak belirlenmesinin zor olduğu görülmektedir.

240 Soruşturma kapsamında incelemeye konu olan Ege Bölgesi, kendi içerisinde talebin yoğunluğuna ve çimento fabrikalarının yakınlığına göre değişik özellikler gösteren alt bölgelere ayrılabilir. Bu bağlamda İzmir, Denizli ve Söke/Aydın, çimento fabrikası bulunan merkezleri oluştururken (Afyon'da Set Grubu'na ait bir çimento fabrikası bulunmaktadır. Ancak, Afyon ili, Türkiye Bölgeler Haritası'na göre Ege Bölgesi'nde bulunmasına rağmen, soruşturma tarafı çimento üreticileri tarafından, Ege Bölgesi için yapılan değerlendirme ve anlaşmalarda bölge dışı fabrika olarak gösterilmektedir.), kuzeyde "Körfez Bölgesi" denilen Edremit Körfezi etrafında sıralanan Edremit, Burhaniye ve Ayvalık ilçelerinin oluşturduğu bölge, İzmir'in hemen güneyinde yer alan Kuşadası, Selçuk ve Söke civarı, Nazilli ve Aydın, Bodrum, Marmaris ve Fethiye ilçelerinin oluşturduğu Güney Ege'deki bölge ve Denizli merkez ile 250 İzmir merkezi ve yakın çevresi de yoğun talep bölgelerini teşkil etmektedir.

Teşebbüsler il, hatta ilçe bazında, pazarın uzaklığı, pazarda faaliyet gösteren diğer teşebbüslerin davranışları, nakliye imkanları gibi etkenlere bağlı olarak farklı fiyat politikaları uygulamaktadır. Bu durum mikro marketler oluşmasına yol açmaktadır. Değerlendirmelere esas olarak "İzmir-Merkez", "Manisa", "Aydın" ve "Körfez Bölgesi (Ayvalık-Burhaniye-Edremit)" coğrafi pazarları için fiyat analizleri yapılmıştır. Bu bölgelerin belirlenmesinde, söz konusu bölgelerin fabrika merkezi veya kesişim bölgesi olması yahut talebin ve şikayetlerin yoğunlaştığı bölgeler olması kriter olarak dikkate alınmıştır. Fiyat analizleri dışında ise, aksi belirtilmedikçe, genel pazar tanımı olan Ege Bölgesi, ilgili coğrafi pazar olarak kabul edilecektir. 260

I.2. Çimento Pazarı Hakkında Bilgi

I.2.1. Ürün Özellikleri

I.2.1.1. Çimentonun Homojen Bir Ürün Olması

Çimento, homojen bir yapı malzemesidir. İlgili ürün pazarı başlığı altında daha detaylı bilgi verildiği üzere, içerisine katılan katkı maddelerine göre bazı farklı özellikler kazandırılabilen bu durum ürünün kullanım alanında küçük 270 değişiklikler yapmaktadır. Örneğin sülfata dayanıklı çimento (SDÇ), suyla temasında daha iyi mukavemet gösterdiğinden, havuz, baraj gibi inşaatlarda tercih edilmektedir. Çimento türleri arasındaki özellikleri bakımından birbirine benzeyen, ikamesi kolay bir ürün olan çimentonun özelliklerinin farklılaştırılması, dolayısıyla da farklı müşteri kitlesine hitap etmesi ya da farklı fiyatlandırma yapılması oldukça kısıtlıdır. Örneğin sabunda olduğu gibi, kokusu, rengi, ambalajı... değiştirilerek farklılaştırılmamaktadır. Ancak zaman zaman, özellikle kırsal kesimde, çimentonun renginin koyuluğu tercih sebebi olabilmektedir. Oysaki, çimentonun standartları oluşmuş ve yerleşmiştir. Ürün özelliklerini daha fazla değiştirme imkanı olmadığından, 280 pazarda rekabet aracı olarak sadece fiyat kullanılmaktadır.

I.2.1.2. Çimentonun Stoklanma Sıkıntıları

Çimento, uzun süre stoklarda durmadığı için üreticiler ve satıcılar bakımından kısa zamanda satışının yapılması gereken bir üründür. Stok ömrü 3 ay olan çimentonun, stokta bu sürenin aşılması durumunda kalitesi bozulur.

290 Bu nedenle sektörde, nispeten stoklanma süresi uzun olan klinker stoklanmakta, ancak klinkerin de uzun süre stoklanması mümkün olmamaktadır. Sektörde stok süresi kısa olduğundan, talep tahminleri ve ürünün üretiminden itibaren kısa sürede satılması önemlidir.

I.2.1.3. Çimentonun Ekonomiye Çarpan Etkisi

300 Çimentonun alternatifinin bulunmaması yanı sıra, kullanım alanı, yani alt pazarı geniş bir üründür. Dolayısıyla çimento fiyatının alt pazarlarındaki sektörler üzerindeki zincirleme etkisi, her pazarda katlanarak büyüyen, ülke ekonomisine etkisinin yoğun olduğu bir üründür. Örneğin çimento fiyatındaki 1 birim değişim, hazır beton pazarını, daha sonra inşaat sektörünü, inşaatın kullanıldığı konut veya işyerlerinin pazarlarını etkileyip, her pazarda katlanarak büyüyen bir etkiye sahip olacak ve çimento fiyatlarındaki artışın ülke ekonomisine olan etkisi zincirleme etki nedeniyle oldukça büyük olacaktır.

I.2.1.4. Çimentonun Alternatifinin Olmaması

310 Çimento, kendi türleri içinde ikamesi kolay olmasına rağmen, çimentonun başka bir ürünle ikamesi mümkün değildir. Örneğin hazır beton üretiminde kullanılan çimento miktarı belirli sınırlar içerisinde azaltılabilirken, çimento kullanmadan hazır beton üretimi mümkün değildir. Bu özelliği nedeniyle alternatifsiz bir yapı malzemesidir. Dolayısıyla türev pazarların (hazır beton, yapı malzemeleri, inşaat sektörü gibi), çimento üreticilerine mutlak bir bağımlılığı söz konusudur.

I.2.1.5. Çimento Nakliyesinin Yüksek Maliyetli Olması

320 Çimento yükçe ağır, pahaca hafif sayılan ürünlerdendir. Genel maliyetlerin içinde ürün nakliyesinin maliyeti oldukça büyük bir yer kaplar. Bu özelliği nedeniyle çimento fabrikalarının satış yapabileceği alan sınırlıdır. Sektörde, bu alanın 200-300 km olduğu kabul görmüştür. Bu durum aynı zamanda çimentonun bölgeler arası dolaşımını kısıtlamakta, her bölgenin dilediği fabrikanın çimentosunu almasına engel bir durum yaratmaktadır. Bölgesel ayrımlar yaşanmakta, böylece çimento fabrikaları bölgelerinde hakim konumda bulunmaktadır. Bu durumun, tüm dünyada olduğu gibi, Türkiye çimento pazarında da, rekabet ihlallerinin oluşumunda en büyük rolü bulunmaktadır. Nakliye maliyetlerinin bu kadar önemli olması, çimento fabrikalarının uyguladığı fiyatlandırma sistemlerini de etkilemiştir.

I.2.1.6. Torbalı-Dökme Çimento Farklılığı

330 Dökme ve torbalı çimento, çimentonun sadece ambalajlanması bakımından birbirinden farklılık gösteren iki pazarlama şeklidir. Ancak çimentonun ambalajlı olması, dökme çimentoya göre pazar içinde ürünün daha kolay dolaşımını sağlamakla birlikte, dökme çimentoyla eşit üretim maliyetlerine sahip olmasına rağmen, ekstra torbalama maliyeti (üretim maliyetlerinin % 11'i) gerektirmesi nedeniyle, eşit talep koşullarında, dökme çimentodan daha pahalı olmasını gerektirmektedir.

340 Dökme çimentonun müşteri grubu, hazır beton tesisleri, diğer endüstriyel üreticiler ve silosu olan büyük inşaat şirketleri iken; torbalı çimento, “elle beton dökümü” gibi daha düşük yoğunluklu tüketim gerektiren işlerde kullanmak üzere talep edilmektedir. Torbalı ve dökme çimento, sadece tüketicileri açısından değil, tüketim merkezleri açısından da farklılık göstermektedir. Dökme çimento müşterileri genellikle şehir merkezlerinde yer almaktadır. Ayrıca dökme çimentonun nakliyesi özel kapalı kamyonlarla yapıldığından tek yönlü nakliye neden olmakta ve bu da nakliye maliyetini yükseltmektedir. Buna karşılık, torbalı çimentonun nakliyesi genel amaçlı kamyonlarla yapılabilmekte ve çift yönlü nakliye avantajına sahip olduğunda, daha düşük maliyetle çok daha uzun mesafelere satılabilmektedir. Hazır beton kullanımının, 1. ve 2. derece deprem bölgelerinde zorunlu tutulması nedeniyle, torbalı çimento kullanımı sadece sıva yahut tamirat gibi alanlarda kullanılmakta; dolayısıyla torbalı çimento tüketimi azalmaktadır.

350 Torbalı çimento, bayiler aracılığıyla küçük miktarlarda satışı yapılan bir çimentodur. Dökme çimento ise büyük müşterilerce doğrudan fabrikalardan yahut dökme bayileri aracılığıyla fabrikalardan istenerek, özel kapalı kamyonlarıyla taşınan, büyük miktarlarda sevkiyatı yapılan bir üründür. Bu nedenle dökme çimento müşterileri, yıllardır çimento aldığı fabrikayı bırakıp başka fabrikanın çimentosunu kullanmak konusunda isteksizdirler. Bu durum, iki sonuç doğurmaktadır: İlki, dökme çimentonun sevkiyatı çimento fabrikası tarafından gerçekleştirildiğinden, nereye gideceği kesin olarak bilinmektedir. 360 Böylece dökme çimentoda, torbalı çimento pazarında yaşanan, daha uzak mesafeler için daha yüksek nakliye sübvansiyonuyla fabrikadan alınıp, söz konusu bölgeden daha yakın bir bölgeye, bölgedeki fiyatlardan daha ucuza satılması mümkün olamamaktadır. Dökme çimentonun, torbalı çimentoya göre üretici fabrikalar tarafından kontrolü daha kolaydır. Bu nedenle torbalı çimento pazarı, rekabetçi şartların oluşmasına daha yatkın bir pazardır. Yaşanan rekabet sonucunda, torbalı çimentonun fiyatı dökme çimentonun altına dahi düşmektedir. Diğer bir sonuç ise, dökme çimentonun büyük miktarlarda satışı yapıldığından, üreticiler tarafından rakiplerle fiyat rekabetine girip, fiyatların düşmesi durumunda, üretici fabrikaların rekabet öncesi fiyata göre zararı çok 370 daha büyük olacaktır. Bu nedenle, dökme çimento pazarından ziyade, torbalı çimento pazarında, zaman zaman rekabet etmek fabrikaların menfaatindedir.

I.2.2. Pazarın Yapısı

I.2.2.1. Arzın yapısı

380 Çimento üretimi, sermaye yoğun bir faaliyettir. Hammadde değirmeninde öğütülen kalker, marn, kil gibi hammaddeler daha sonra fırınlarda belli bir ısıda pişirilerek klinkere dönüştürülür. Daha sonra klinkerin öğütülmesi ve çeşitli katkı maddelerinin eklenmesiyle çimento elde edilir. Tüm bu aşamaların gerçekleştirilebilmesi için gerekli olan sermaye, oldukça yüksektir. Çimento sektöründe pazara girişin bu denli büyük miktarda sermaye gerektirmesi, sektöre yeni girecek firmalar açısından caydırıcı bir durum teşkil etmektedir.

Çimento sektörü, ölçek ekonomilerinin işleyişi için uygun bir pazardır. Çimentonun homojen bir ürün olması da, ölçek ekonomisinden faydalanmak

390 için ortam sağlamaktadır. Üretim süreci gereği büyük miktarlarda üretim yapılan çimento sektöründe, farklı üretim süreçlerinden farklı ürünlerin elde edilmesi de gerekmediğinden, bölünme yaşanmadan ölçek ekonomisinden faydalanmak için oldukça uygun bir pazardır. Çimento üretiminde optimum kapasite, 1.000.000 ton/yıl olarak kabul görmüştür. Ege Bölgesi'nde faaliyet gösteren çimento fabrikalarından Çimentaş, Batıçim ve Akçansa optimum kapasite büyüklüğüne sahip olan fabrikalardandır².

400 Çimento sektörü teknolojik gelişmenin yoğun olmadığı bir pazardır. Teknolojik gelişme, daha önce tatmin edilmemiş ihtiyaçları tatmin edecek yeni ürün veya yeni üretim süreci geliştirilmesine olanak sağlar. Oysa çimento sektöründe enerji ve yakıt tasarrufu sağlayan bazı gelişmeler dışında pek bir teknolojik gelişme yaşanmaz.

Çimento fabrikaları entegre tesislerdir. Kısaca, hammaddelerin fırınlanmasıyla elde edilen klinker, öğütülüp katkı maddeleri katılarak çimentoya dönüştürülmektedir. Ayrıca her çimento fabrikası, hazır beton pazarında da faaliyet göstermektedir. Çimento pazarı, Uzan Grubu'na ait çimento fabrikaları haricinde, dikey entegrasyonun sıkı olduğu bir pazardır.

1.2.2.2. Talebin Yapısı

410 Çimentonun temel kullanım alanı inşaatlardır. Başlanacak inşaatlar için belediyeler gibi çeşitli kamu mercilerinden izin alınması yahut bizzat bazı kamu kurumlarının (Bayındırlık Bakanlığı, valilikler, belediyeler...) ihaleler açarak inşaat yaptırmaları nedeniyle, inşaatların yapılmadan önce öğrenilmesi mümkündür. Bu durum, talebin tahmin edilmesinin çok zor olmadığına bir göstergesidir.

420 Çimento pazarında talebin fiyat esnekliği düşüktür. Talebin fiyat esnekliğini kısaca, talep miktarının fiyat değişimlerine vereceği tepki olarak tanımlayabiliriz. Talebin fiyat esnekliğinin düşük olması durumunda, müşterinin pazarlık gücü zayıftır. Nitekim, Ege Bölgesi'nde 4 çimento fabrikasına karşılık, tüketici sayısının oldukça fazla olduğu dikkate alındığında, tüketicilerin pazarlık gücünün düşüklüğü daha iyi anlaşılacaktır. Talebin fiyat esnekliği düşüğe, satıcıların da fiyat indirimi yapmaları ortak menfaatlerine terstir. Çünkü yapacakları indirimle, bu indirimi karşılayıp hatta kara geçecekleri talep artışıyla karşılaşmazlar. Bu nedenle de, talep esnekliği ne kadar düşerse, pazarda yapılan fiyat anlaşmalarının kalıcılığı da daha muhtemel hale geleceği söylenebilir.

430

² "VIII. Beş Yıllık Kalkınma Planı: Taş ve Toprağa Dayalı ürünler Sanayii Özel İhtisas Komisyonu Raporu (Çimento ve Hazır Beton)" DPT, Ankara 2000, sf:21.

I.2.2.3. Pazardaki yoğunlaşma

440 Ege Bölgesi'nde çimento üretim ve satışını, asli olarak, söz konusu soruşturmaya taraf olan Akçansa, Batı Grubu³ (Batıçim ve Batisöke), Çimentaş ve Denizli Çimento yapmaktadır. Ancak zaman zaman bölge dışı kabul edilen Göltaş (Isparta)'dan ve Ado Çimento (Antalya)'dan Güney Ege'ye, Set Çimento (Balıkesir), Lalapaşa Çimento (Edirne) ve Eskişehir Çimento'dan "Körfez Bölgesi" olarak adlandırılan Edremit, Ayvalık, Burhaniye'ye, Afyon Set Çimento'dan Doğu Ege'ye satış yapılmaktadır. Akçansa, Kuzey Ege'ye ve Aliğa'da bulunan terminali aracılığıyla İzmir'e; Batıçim ve Çimentaş İzmir başta olmak üzere çevre illere, Denizli çimento ise Denizli ve çevre illere satış yapmaktadır. Söz konusu şirketlerin, yıllar itibarıyla çimento üretim ve satış miktarları aşağıda yer almaktadır:

Bölge Üreticilerinin Ege Bölgesi Toplam Çimento Üretimindeki Payları (%)

YILLAR	Batıçim+Batisöke=BATI GRUBU			ÇİMENTAŞ	DENİZLİ Ç.	AKÇANSA ⁴
1997	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
1998	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
1999	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
2000	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
2001	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
2002	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
Ortalama	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)

450

Yukarıda yer verilen tablodan, 1997-2001 yılları arasında başta Batıçim olmak üzere tüm teşebbüslerin pazar paylarının değişmediği; her yıl bir önceki yıl pazar payının çok yakınında bir pazar payına sahip oldukları görülmektedir. Çimentaş'ın 2001 yılında İtalyan bir şirket olan Cementir SA'ya devredilmesi işleminden sonra ise, pazar paylarının dağılımında bir miktar değişiklik olmuş, ancak hemen sonrasında teşebbüsler, tekrar eski pazar paylarına kavuşmuştur. Dolayısıyla, uzun yıllar boyunca pazar paylarının stabil olduğunu söylemek mümkündür.

Bölge Üreticilerinin Ege Bölgesi Toplam Çimento Satışlarındaki Payları (%)

YILLAR	BATIÇİM+BATISÖKE=BATI GRUBU			ÇİMENTAŞ	DENİZLİ Ç.	AKÇANSA
1997	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
1998	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
1999	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
2000	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
2001	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
2002	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
Ortalama:	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)

460

³ Batıçim ve Batisöke, aynı ekonomik bütünlük içerisinde bulunması nedeniyle tek teşebbüs niteliğinde olduğundan, "Batı Grubu" olarak ifade edilecektir. Ancak farklı bölgelerde kurulu olmaları nedeniyle, "Batı Grubu" olarak nitelendirilen teşebbüslerin, ilgili pazardaki diğer teşebbüslerle olan eylemlerinin açıklıkla ortaya konulabilmesi için soruşturmanın Batıçim ve Batisöke için ayrı ayrı yürütülmesi gerekliliği doğmuştur.

⁴ Akçansa'nın Ege Bölgesi'nde çimento üretiminin olmaması sebebiyle, teşebbüsün Ege Bölgesi toplam çimento üretimindeki payı hesaplanırken Ege Bölgesi'nde gerçekleştirdiği toplam çimento satışları baz alınmıştır.

Şirketlerin üretimdeki pazar paylarına benzer şekilde, satıştaki pazar paylarının da uzun yıllar boyunca stabil olduğu söylenebilir.

I.2.2.4. Pazarın Şeffaf Olması

470 Çimento pazarında, üretici fabrikalar belirli dönemlerde fiyat listeleri yayınlayarak fiyatlarını bayilerine ve müşterilerine duyurmaktadır. Ancak genellikle söz konusu fiyat listelerine uyulmamakta, yapılan ıskontolarla fiili fiyat daha düşük olmaktadır. Fiyat listelerinin üzerinden yapılan ıskontoların oranını ise bölgedeki talebin durumu, çimentosu satılan üretici sayısı, bölgenin rekabetçi olup olmaması ve nakliye mesafesi belirlemektedir. Ortak bayilerin de bulunduğu bir pazar olması dolayısıyla, çimento üreticisi rakiplerin, ortak bayiler ya da diğer çimento müşterilerinden, rakiplerin fiili fiyatlarını çok kısa bir zamanda öğrenmeleri mümkündür. Bu nedenle, az sayıda üreticinin olduğu dar bir oligopol pazar olan çimento pazarı, oldukça şeffaf bir pazardır.

I.2.2.5. Pazara Giriş Engelleri

480 İktisat literatüründe, pazara giriş engeli kavramı, endüstriye yeni girecek firmanın katlanmak zorunda olduğu, fakat mevcut firmanın katlanmak zorunda olmadığı üretim maliyeti olarak tanımlanmaktadır. Avrupa Birliği Hukuku uygulamasında sermaye ihtiyacı, dikey entegrasyon, fazla kapasite, ürün farklılaşması ve sınai mülkiyet hakları gibi, piyasaya yeni girecek olan teşebbüsler için zorluk teşkil eden çok çeşitli faktörler giriş engeli olarak nitelendirilmektedir. Aşağıda “çimento” pazarındaki giriş engelleri incelenmektedir:

490 **Sermaye İhtiyacı ve Batık Maliyet:** Batık maliyet, bir sektörde faaliyet gösterebilmek için yapılan maliyetlerden, sektörden çıkarken o varlığı elden çıkarma yoluyla tekrar paraya dönüştürülemeyen ya da yapılan harcamanın geri kazanılamaz veya başka bir faaliyet alanında kullanılmayacak nitelikte olanlarını ifade etmektedir.

Çimento sektöründe var olan batık maliyetlerin yanı sıra, sektöre giriş önemli miktarda sermaye gerektirmekte ve bu da sektöre yeni girecek firmalar açısından caydırıcı bir durum teşkil etmektedir. Nitekim, AB Komisyonu bir piyasaya giriş için gerekli yüksek sermaye ihtiyacını, batık maliyetleri dikkate almaksızın giriş engeli olarak değerlendirmektedir.

500 Sermaye piyasası aksaklıkları da sermaye ihtiyacının giriş engeli oluşturmasında etkilidir. Sermaye piyasasındaki bilgi asimetrisinden (borç verenin borçlunun risk düzeyini ve mali gücünü inceleme imkanını olmaması gibi) dolayı, daha küçük bilançosu olan yeni teşebbüs, iflas olasılığı daha yüksek görüldüğünden, ancak daha yüksek faizle kredi alabilmekte ve sermaye maliyeti artmaktadır.

510 Türkiye çimento pazarına, optimum ölçek kabul edilen 1.000.000 ton/yıl kapasiteli bir fabrika kurarak girmek isteyen bir teşebbüsün, 100 milyon USD’ a ihtiyacı olacaktır. Ege Bölgesi çimento pazarının, mevcut durumda, büyük sermayeli şirketlerin faaliyet gösterdiği oligopol bir pazar olması, yeni giriş

yapacak firmalar açısından sermaye ihtiyacını artırıcı bir etki doğurmaktadır. Ülkemiz sermaye piyasalarında var olan sıkıntılar sebebiyle, piyasaya yeni giriş yapacak firmaların, gerekli sermaye için kredi bulmakta zorlanacağı ya da daha yüksek bir sermaye maliyetine katlanmak durumunda kalacağı da açıktır.

Yukarıdaki açıklamalar göz önüne alındığında, ilgili ürün pazarı olan “çimento” pazarında batık maliyetlerin ve sermaye ihtiyacının ciddi giriş engelleri oluşturduğu görülmektedir.

520

Ölçek Ekonomileri ve Fazla Kapasite: Çimento sektöründe, ana işlemin basit olması, ürünün homojen olması ve teknolojinin herkes tarafından uygulanabilir olması sebebiyle, ölçek ekonomilerinin sabit maliyet ve emek maliyetleri üzerinde önemli bir etkisi bulunmaktadır. Bu nedenle, sektöre yeni girecek teşebbüsün fiyat rekabeti yapabilmesi için büyük miktarlarda yatırım ve geniş ölçekte üretim yapması gerekmektedir. Çimento üretiminde optimum kapasite, 1.000.000 ton/yıl olarak kabul görmüştür.

BÖLGE ÜRETİCİLERİNİN ÇİMENTO ÜRETİMİNDEKİ KAPASİTE KULLANIM ORANLARI⁵ (%)				
Yıllar	Akçansa	Denizli Çimento	Batiçim	Batisöke
1997	(...)	(...)	(...)	(...)
1998	(...)	(...)	(...)	(...)
1999	(...)	(...)	(...)	(...)
2000	(...)	(...)	(...)	(...)
2001	(...)	(...)	(...)	(...)
2002	(...)	(...)	(...)	(...)
2003	(...)	(...)	(...)	(...)

530

Önceki yıllarda verilen teşvikler sebebiyle, arz fazlasına sahip olan Türkiye çimento pazarı, önce birbirini izleyen ekonomik krizler, sonra da deprem sebebiyle büyük bir talep daralmasıyla karşı karşıya kalmıştır. Mevcut durumda, doygun bir hale gelmiş sektördeki üretim fazlası, ihracat yoluyla eritmeye çalışılmaktadır.

Bir sektördeki arz fazlasının o sektöre giriş açısından bir engel teşkil ettiği açıktır. Talepte bir artış yaşansa dahi, ülkemiz çimento sektöründeki kapasite fazlası ve ölçek ekonomilerinden faydalanan firmaların varlığı nedeniyle yeni firmaların pazara girme olasılığı düşük görülmektedir.

540

Dikey Entegrasyon: Hammaddelerin fırınlanarak pişirilmesiyle elde edilen klinkerin, öğütülüp, toz haline getirildikten sonra katkı maddeleri eklenmesi sonucu üretilen çimento, hazır beton üretiminin ana girdisini teşkil etmektedir. Klinker, çimento ve hazır beton ürünlerinin bu nitelikleri sebebiyle, pazarda bu ürünlerden her birinin üretim düzeyinde faaliyet gösteren, entegre bir sisteme sahip firmaların varlığının pazara giriş engeli oluşturduğu açıktır.

⁵(.....TİCARİ SIR.....).

Klinker, çimento ve hazır beton pazarlarının hepsinde birden faaliyet gösteren entegre teşebbüsler, üretim için gerekli ana girdileri temin etmek için bu teşebbüslere muhtaç olan bağımsız çimento ya da hazır beton üreticileri açısından sıkıntı yaratabildiği gibi, yeni girişlerin önünde ciddi bir engeldir.

550

Ege Bölgesi'nde faaliyet gösteren klinker ve çimento üreten teşebbüslerin hepsi hazır beton üretimi de yapmaktadır. Dolayısıyla çimento pazarına, öğütme tesisi kurarak girmek isteyenlerin maliyet dezavantajına sahip olacağı açıktır. Bu nedenle öğütme tesisinin yanı sıra klinker üretimini de yapmalarını sağlayacak çimento fabrikasına sahip olmaları gereği doğmaktadır. Klinker, çimento, hazır beton ürünlerinden üçünü de üreten üreticilerin pazarda var olması nedeniyle, bunlardan herhangi bir ürün pazarına girmek isteyen teşebbüs, diğer ürünleri üretememenin zorluk ve dezavantajına katlanmak zorundadır. Aynı şekilde, hazır beton pazarına girmek isteyenlerin de klinker ve çimento üretimi yapmaları maliyet avantajı sağlayacağından, entegre olmuş bir pazara giriş için benzer entegrasyonu gerçekleştirme gereğinin, önemli bir pazara giriş engel olduğu söylenebilir. Entegre olmadan söz konusu entegrasyonun son aşaması olan hazır beton ürün pazarında faaliyet göstermek isteyen bir teşebbüs, hammaddesi olan çimentoyu muhtemelen ya yüksek fiyatla alacak yahut mevcut üreticilere bu pazarda rakip olacağından, çimento alamayabilecektir.

560

Müşteri Bağımlılığı: Torbalı çimento, küçük ve sık satışlar yoluyla satılan, dökme çimentoya göre nispeten taşınması kolay olan bir üründür. Dökme çimento ise üreticiden doğrudan kullanıcıya özel kamyonlarında nakledilmektedir. Dökme çimento, kamyonlarının ölçekleri nedeniyle büyük miktarlarda satılmaktadır. Torbalı çimentoda fiyat daha önemliyken, büyük miktarda alış yapan dökme çimento müşterileri ise fiyat dışında hangi firmadan aldığı da önemsenmemekte, çok önemli bir olay olmadıkça satıcı değiştirmek istenmemektedir. Çünkü alıma konu olan miktar oldukça büyük olduğundan, o zamana kadar iş yapılmamış olan başka firmadan alarak, zamanında çimento alamama gibi risklere girmek istenmemektedir.

570

Dağıtım Ağı: Özellikle torbalı çimento satışı, temel olarak, bayilik sistemi aracılığıyla yapılmaktadır. Tek satıcıdan mal alma zorunluluğu getiren bayilik sistemi nedeniyle mevcut dağıtım ağına dahil olmak oldukça zordur. Bu nedenle, özellikle dökme çimento pazarına girmek isteyen yeni çimento üreticilerinin yeni bir dağıtım ağı kurması gerekecektir. Ayrıca çimento tüketicisinin çok dağınık bir coğrafyaya dağılmış olması da kurulması gereken bayi sayısını artıracak bir unsurdur.

580

1.2.2.6. Sektörün ve Teşebbüslerin Maliyet Yapısı

Fiyat tespitine yönelik bulgulara geçmeden önce, sektörün ve teşebbüslerin maliyet yapısı hakkında bilgi vermenin yerinde olacağı düşünülmektedir. Türkiye çimento sektöründeki sınıai maliyet yapısı aşağıdaki gibidir⁶:

590

⁶ Kaynak: "VIII. 5 Yıllık Kalkınma Planı: Taş ve Toprağa Dayalı Ürünler Sanayii (Çimento ve Hazır Beton) Özel İhtisas Komisyonu Raporu", DPT, Ankara 2000, sf: 45

Türk Çimento Sektörü Sınai Maliyet Kalemleri	Ortalama Maliyet %
Hammadde ve yardımcı maddeler	9,5
Elektrik	23,5
Yakıt	20,0
Ambalaj ve ambalaj işçiliği	11,5
Malzeme	6,5
İşçilik	14,0
Dışarıdan alınan hizmetler	10,0
Amortisman	3,0
Diğer	2,0
Toplam	100,0

Yukarıda yer alan üretim maliyetlerinin yanı sıra, ticari maliyetleri oluşturan genel yönetim giderleri üretim maliyetlerinin % 14,3 oranında ve finansman giderleri de % 14,5 oranındadır.

- 600 Soruşturma tarafları olan Akçansa, Batıçim, Batisöke, Çimentaş ve Denizli Çimento'dan alınan ürün bazında toplam maliyetler incelenerek, söz konusu şirketlerin birbirinden oldukça büyük farklılıklar içeren 2001 ve 2002 yılı torbalı çimento maliyetlerinin grafiklerine aşağıda yer verilmiştir⁷:

GRAFİK (.....TİCARİ SİR.....)

- 610 Grafikten de anlaşılacağı üzere, çimento üreticilerinin maliyet yapıları birbirinden oldukça farklıdır. Örneğin Batıçim'in maliyetleri yıl boyunca (.....-.....) TL aralığındayken, Denizli Çimento'nun maliyetleri (.....-.....)TL aralığındadır. Çimentaş'ın maliyetleri, (.....-.....) TL aralığında oldukça dalgalı bir seyir izlemişken, Akçansa'nın maliyetleri (.....-.....) TL aralığında düzenli bir artış kaydetmiştir. Akçansa ve Batisöke'nin maliyetleri ise yıl boyunca birbirine çok yakın olmuştur. Bahsi geçen şirketlerin 2002 yılındaki maliyetleri incelendiğinde ise aşağıdaki grafik elde edilmiştir:

620

GRAFİK (.....TİCARİ SİR.....)

Yukarıda yer verilen 2002 yılı maliyet grafiği de çimento üreticilerinin, (.....-.....) TL aralığında, birbirlerinden oldukça farklı maliyetlerle çimento ürettiklerini göstermektedir. Kanaatimizce, şirketler arası maliyet farklarının bu kadar büyük olmasının sebeplerinden birisi de, maliyetleri muhasebeleştirmede seçilen yöntemlerden kaynaklanan sonuçlardır. Ayrıca şirketlerin, hammadde kaynaklarına yakınlığı ve hammaddelerin kalitesi, kendi

⁷ Dökme ve torba çimento maliyetlerinin arasındaki temel fark ambalaj ve ambalaj işçiliği giderlerinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle ambalajlama giderlerini de kapsayan torbalı çimentonun maliyetleri örnek olarak alınmıştır.

630 elektriğini üretiyor olması, personel politikası gibi nedenlerle de maliyetlerinde farklılıklar oluşması mümkündür.

I.2.2.7 Savunmalar ve Savunmalara İlişkin Değerlendirmeler

640 Soruşturma kapsamındaki teşebbüslerin, yukarıda yer verilen tespitlere ilişkin olarak yaptığı ilk savunma⁸, talebin yapısına ilişkin olarak, bölgedeki arz fazlası dolayısıyla, talebin elastik olduğu ve bu itibarla sağlayıcı gücünden bahsedilemeyeceği, önemli olan etkenin müşteri sayısının çokluğu değil, talep miktarının arza oranının olduğu söylenmektedir.

Talebin yapısı ve alıcı gücü konusunda ise eklenecek pek bir husus yoktur. Çünkü bu konu pek de tartışmaya açık bir konu değildir. Çimentonun talep elastikiyeti oldukça azdır. Alıcı gücü konusunda ise, çimento fabrikaları karşısında alıcı gücünden söz etmenin mümkün olmadığı, sektörü biraz tanıyan herkes tarafından bilinen bir gerçektir.

650 Talebin yapısı konusunda ise, Soruşturma Heyeti'nin Rapor'da talebin yapısını iyice irdelenmediği, bu itibarla örneğin müşterilerin pazarda yoğunlaşması, büyük hacimli satın alımlar, geriye doğru entegrasyon gibi hususların dikkate alınmadığı iddia edilmektedir. Talebin yapısı konusunda ise söylenecek pek bir husus yoktur. Çünkü çimento üreticileri karşısında alıcı gücünden söz etmenin mümkün olmadığı, sektörü biraz tanıyan herkes tarafından bilinen bir gerçektir.

660 Savunmada pazara giriş engellerine ilişkin olarak da, Rapor'da çimento sektörüne ilişkin olarak yer verilen pek çok giriş engeli irdelenerek, çimento sektöründe giriş engellerinin çok düşük olduğu tablosu ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Pazara giriş engelleri konusu da oldukça açık bir konudur. Savunmada çeşitli örneklerle pazara giriş engellerinin düşüklüğü gösterilmeye çalışılmıştır. Sektöre giriş engellerinin, özellikle gerekli olan yatırım sermayesi dikkate alındığında, yüksekliği bilinen bir gerçektir.

670 Arzın yapısına ilişkin olarak da, sadece dört şirketin kapsam dahilinde incelenmesi eleştirilmekte Ege Bölgesi'ne satışı ya da etkisi olan diğer teşebbüslerin de konuya dahil edilmesi gerektiği belirtilmektedir.

Soruşturma her ne kadar Ege Bölgesi'ne yönelik olarak açılmış olsa da, çimento ürünü için ilgili coğrafi pazarın Ege Bölgesi olarak alınması doğru değildir. Bu bağlamda Ege Bölgesi çapında hesaplanacak pazar payları, sadece ek bir bilgi olarak değerlendirilebilecek, işin esasına yönelik olarak kullanılamayacaktır. Zaten bu amaca yönelik olarak Soruşturma Raporu'nda söz konusu bölge; İzmir, Aydın gibi bir takım alt pazarlara ayrılarak incelenmiştir.

⁸ "Savunma" ifadesi, haklarında soruşturma yapılan teşebbüslerin, birinci ve ikinci yazılı savunmaları, ek görüşe cevapları ile sözlü savunma toplantısında ileri sürdükleri hususları kapsamaktadır.

680 Öte yandan söz konusu yazılı savunmada, yaklaşık 1 milyon ton klinker/yıl olarak belirtilen minimum ölçeğe ilişkin olarak bu seviyenin altında ve karlı bir biçimde çalışan tesisler örnek gösterilmektedir. Ayrıca, sektöre giriş için mutlaka entegre tesis kurulmasının gerekmediği, çok daha az maliyetle öğütme tesisiyle de çimento pazarına girilebileceği ifade edilmektedir.

Optimum ölçek konusunda savunmada yer verilen hususlara katılmak mümkün değildir. Optimum ölçek, ortalama maliyetlerinin en düşük seviyede olması durumunu ifade etmektedir. Bu ölçek, ideal olanı gösterir. Bunun altında ya da üstünde bir miktarda üretim yapılamaz diye bir koşul yoktur. Optimum ölçeğin altında da üstünde de üretim yapılabilir ve bu husus, 690 savunmada gösterildiği üzere karlı da olabilir. Esasında bu durum bir ölçüde de, pazardaki fiyatların olması gerekenden yüksek olduğuna ve bir takım pazar aksaklıklarına işaret etmektedir.

Maliyetlere ilişkin olarak Rapor'da kullanılan bilgilerin, Akçansa açısından gerçeği yansıtmadığı söylenmektedir.

Soruşturma Raporu'nda ana çerçevede verilen çimento maliyetlerine ilişkin bilgiler DPT Özel İhtisas Komisyonu Raporu'ndan (2000) alınmıştır ve genel bir bilgi niteliğindedir. Maliyetlerin, teşebbüs ve hatta tesis bazında farklılık 700 göstermesi doğaldır.

Çimentoş'ın savunmasında, Soruşturma Raporu'nda analizlere konu edilen maliyetlerin Soruşturma Heyeti tarafından hesaplandığı iddia edilmektedir. Böyle bir durum söz konusu değildir. Objektif olunması ve karşılaştırma yapılabilmesi adına, Rapor'da kullanılan veriler ilgili teşebbüslerden, aynı formatta olmak üzere, alınan verilerdir. Dolayısıyla Çimentoş'a ilişkin fiyat ve maliyet bilgileri de, anılan teşebbüs tarafından hazırlanarak Soruşturma Heyeti'ne gönderilen verilerdir. Bu konuda bir hata ya da eksiklik olması, ancak Çimentoş'ın Rekabet Kurulu'na eksik, yanlış veya yanıltıcı bilgi 710 göndermiş olması halinde mümkündür.

Batisöke ve Batisöke'yle rekabet hukuku bağlamında tek teşebbüs kabul edilen Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş. (Batıçim) için soruşturmanın ayrı ayrı yürütülmeye devam edilmesinin rekabet hukukuna aykırı olduğu ve Batisöke açısından mükerrer işlem yapılarak müeyyide uygulanmasına sebep olacağı, Batisöke'nin, bağlı ortaklığı olduğu Batıçim ile eylemlerinin "teşebbüsler arası" kabul edilerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında soruşturma başlatılmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir.

720 Batisöke ile Batıçim'in, aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer alan şirketler olmaları sebebiyle tek teşebbüs niteliği taşıdıkları, teşebbüsün yazılı savunmasında da değinilmiş olduğu üzere, Soruşturma Raporu'nda ifade edilmektedir. Söz konusu soruşturma, Batisöke ile bağlı ortaklığı olduğu Batıçim'in birbirleri ile olan eylemlerine değil, aynı pazarda ilgili teşebbüslerden bağımsız olarak faaliyet gösteren ve soruşturmanın Batıçim ve Batisöke dışında kalan taraflarını oluşturan teşebbüsler ile

730 gerçekleştirdikleri eylemlerine yönelik olarak yürütülmektedir. Dolayısıyla, Batisöke'nin bağlı ortaklığı olduğu Batıçim ile olan eylemlerinin "teşebbüsler arası" kabul edilerek soruşturma başlatılmış olduğu iddiası yersizdir.

"Batı Grubu" olarak nitelendirilen teşebbüslerin, ilgili pazardaki diğer teşebbüslerle olan eylemlerinin açıklıkla ortaya konulabilmesi için soruşturmanın Batıçim ve Batisöke için ayrı ayrı yürütülmesi gerekliliği olup, her iki teşebbüsün soruşturma kapsamında yer alması, Rekabet Kurulu'nun soruşturmaya ilişkin ceza takdirlerini oluştururken teşebbüslerin aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer aldıklarını göz önüne almasına engel teşkil etmemektedir.

740 I.3. Yatay İhlaller

Mevcut soruşturmanın tarafları olan İzmir-Merkez'de kurulu Çimento ve Batıçim ile Aydın/Söke'de kurulu Batisöke ve Denizli-Merkez'de kurulu Denizli Çimento, Ege Bölgesi'nde faaliyet göstermekte; Akçansa ise Çanakkale merkezli olması nedeniyle bölgeye uzak görünmesine rağmen, Çanakkale Fabrikası aracılığıyla Kuzey Ege'de, İzmir/Aliağa'daki terminali aracılığıyla da İzmir'de faaliyet göstermektedir. Dolayısıyla Ege Bölgesi'nde 4 teşebbüs çimento arzını sağlamaktadır. Söz konusu teşebbüslerin rekabeti ihlal ettiklerine dair açık bir anlaşma metni bulunamamasına rağmen, pazarda rekabet ihlallerinin varlığını gösteren pek çok bulguya rastlanmıştır.

750

I.3.1. Fiyat Tespiti

Fiyat tespiti başlığı altında, şikayetlerde belirtilen bölgelerden başlanmak üzere, farklı fiyatlarla ayrılmış olan mikro bölgeler bazında, çimento üreticisi 4 teşebbüsün paralel fiyat artışlarına yer verilecektir. Daha sonra ise bu artışların maliyet artışları ile ilişkisi kurulmaya çalışılacaktır. Ayrıca, rekabet ihlalinin varlığını gösteren bazı analizlere de yer verilecektir.

760

I.3.1.1. 2002 Yılı

Soruşturmaya taraf olan teşebbüslerden alınan net satış fiyatları incelendiğinde; 2002 yılı başından Nisan ayına kadar, çimento üreticileri arasında özellikle torbalı çimento pazarında fiyat düşüşünü müteakip, paralel olarak tüm illerdeki fiyatlarda büyük artışların başladığı gözlemlenmiştir. Söz konusu paralel fiyat artışlarının maliyetlerden bağımsız olmasının yanı sıra, pazarda rekabetin kısıtlandığını gösteren başka bulgulara da rastlanmıştır. Fiyatların bölgelere göre belirlenmesi nedeniyle, iller bazında inceleme yapılmıştır. Ancak soruşturmaya taraf olan teşebbüslerin, faturaları üzerinden bölgelerin ayrıştırılarak uygulanan fiyatları hesaplamanın oldukça uzun zaman alması, Ege Bölgesi'ndeki tüm illerde yaşanan çimento fiyat hareketlerini incelemekte kısıt olarak karşımıza çıkmıştır. Bu nedenle, söz konusu incelemelerden örnek olarak seçilen, özellikle şikayetlerin ve talebin yoğunlaştığı illere ait değerlendirmelere aşağıda yer verilmiştir

770

I.3.1.1.1. Aydın İli

Kurum kayıtlarına (.....) tarih ve (...) sayı ile intikal eden ihbar yazısında aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

780 *“Aydın’da çimento ve hazır beton satışı yapmaktayız. Fakat son günlerde Çimento Üreticiler Birliği maalesef Aydın ve çevresinde ortak fiyat politikası belirlemekte ve serbest piyasa ekonomisinin gereklerini yerine getirmemektedirler. Ege bölgesinde sadece Çimentaş-Batisöke-Denizli Çimento ve Batıçim faaliyet göstermektedir ama maalesef sektörde bir tröstleşme söz konusudur. Yatırım maliyetlerinin yüksek oluşu nedeniyle az sayıda olan çimento fabrikaları rekabet etmemektedirler. Rekabet Kurulu sık sık ceza yazmasına rağmen hala daha aynı tutum içindedirler.*

790 *Bir ay kadar önce 1.700.000 TL’ye aldığımız çimento (depo teslimi), şu anda 3.700.000 TL’dir. Aynı şekilde beton fiyatı da 24.000.000 TL’den 49.000.000 TL’ye yükselmiştir. Bir ay içinde ülkede hangi ekonomik değişiklikler olmuştur ki fiyatlar bu kadar artmıştır. Zaten şu anda milletin satın alma gücü yoktur. Fabrikalar maksimum karla çalışmaktadır. Satıcı olarak biz ne kadar rekabet yapabiliriz ki. Kar oranımız zaten %1 veya %2’dir. ...”*

800 Yukarıda yer verilen ihbarcı, dilekçesinde Nisan 2002’de 1.700.000 TL’ye aldıkları torbalı çimentoyu Haziran 2002’de 3.700.000 TL’ye aldıklarını ifade etmiştir. Söz konusu ihbardaki verileri kontrol etmek amacıyla, Aydın’da torbalı çimento satan Batisöke, Çimentaş ve Denizli Çimento’dan istenen, söz konusu şirketlerin faturalarından hesapladıkları torbalı çimento (PKÇ/B 32,5) aylık ağırlıklı ortalama satış fiyatlarına aşağıda yer verilmektedir:

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

810 Batisöke’nin Aydın/Söke gibi Aydın’a diğer fabrikalardan daha yakın bir mesafeden satış yapmasına karşılık; Denizli Çimento’nun Denizli’den, Çimentaş’ın ise İzmir’den nakliye sübvansiyonu yaparak, yani daha düşük fiyatlarla Aydın’a çimento satışı yaptığı bilinmektedir⁹. Bu nedenle, grafikte Denizli Çimento ve Çimentaş’ın fiyatı, Batisöke’nin fiyatından düşük görülmektedir. Denizli Çimento ve Çimentaş’ın Aydın ilinde oluşan nihai fiyatlarının daha yüksek olacağı göz önünde bulundurulduğunda, fiyat artış tarihleri ve artış trendindeki benzerlik dikkat çekicidir.

820 Grafikten de anlaşılacağı üzere, ihbarda belirtilen tarih olan Nisan 2002, tüm şirketlerin fiyatlarında kırılma noktası olan bir tarihtir. Bu tarihten itibaren fiyatlar artış trendine girmiş ve özellikle Mayıs, Haziran aylarında büyük bir ivmeyle artmaya devam etmiş, Ağustos ayında fiyatlar zirveye çıkmıştır. Yıl sonuna kadar Ağustos fiyatlarına yakın fiyatlarla satışların devam ettiği anlaşılmaktadır. 2002 yılında, özellikle Nisan-Ekim ayları arasındaki fiyat artışlarına bakıldığında;

⁹ Yukarıda yer verilen grafik verileri, çimento üreticisi şirketlerden alındığından, nakliye sübvansiyonlu fiyatlardır. Ancak, nakliye maliyetinin eklenmesiyle pazardaki nihai fiyatlar, birbirine çok yakın yahut aynı olarak oluşacaktır.

BATISÖKE	% 61,8
ÇİMENTAŞ	% 116,6
DENİZLİ	% 123,2

830 oranlarında zam yapıldığı görülmektedir. O dönemde enflasyonun % 21, kur artışının % 23 olduğu göz önünde bulundurulduğunda, çimento fiyatlarındaki artış oranlarının yüksekliği dikkat çekmektedir. Bu dönemde yapılan fiyat artışlarının ekonomik bir gerekçesinin olup olmadığını anlamak için, şirketlerin 2002 yılı torbalı çimento (PKÇ/B 32,5) fiyat ve maliyetlerine bakıldığında; maliyetlerin yıl boyunca neredeyse stabil olmasına rağmen, fiyatların oldukça değişken bir seyir izlediği görülmüştür. Bu nedenle, söz konusu fiyat artışlarının maliyetlerden bağımsız olarak gerçekleştirildiği, yani fiyat artışlarının maliyetlerden kaynaklanmadığı anlaşılmıştır.

1.3.1.1.2. İzmir İli

840 Kurum kayıtlarına (..... tarih ve (.....) sayı ile intikal eden şikayet başvurusunda, aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“Günümüz Türkiye’sinin içinde bulunduğu ekonomik kriz ve 17 Ağustos Marmara depreminden sonra reel sektörün itici gücü inşaat sektörü çok büyük bir darbe almıştır. İnşaat sektörü içerisindeki imalat kalemleri düşünüldüğünde 125 ile 150 aile bu işten nafakasını çıkarmaktadır.

Yazımızın ana unsuru olan çimento imalat ve satışı konusunda çalışan fabrikalar, bu sektörün temeli olan inşaatın ana maliyet unsuru olan çimentoda tekelleşme eğilimindedirler.

850 *Bahsettiğimiz tekelleşme sonucu çimento imalatı yapan fabrikalar, ülkemizde bölge paylaşımı yapmışlar ve bu nedenle bir firmanın faaliyet gösterdiği bölgeye diğerinin girmemesi sağlanmıştır.*

...

860 *Günümüzde talep ve üretim kapasitelerine göre bir bölgeye en fazla iki ya da üç fabrika üretim ve satış amaçlı girmektedir. Bunun sonucu olarak da üretim miktarı ile pazarlama koşullarını bu firmalar kendi aralarında serbestçe belirlemektedir.*

870 *Bu durumun sonucu, bundan yaklaşık üç ay önce (Nisan ayında) 2.000.000 TL olan bir torba çimento (tonu 32-33 USD’ye tekabül ediyor), şu anda 4.250.000 TL civarına (tonu 51-52 USD’ye tekabül ediyor) satılmaktadır. Bunun nedeni olarak da firmalar girdi maliyetlerinin ve özellikle de dövizin yüksekliğini bahane etmektedirler. Halbuki ekte sunmuş olduğumuz banka kayıt bilgilerine göre Nisan 2002 ile Temmuz 2002 ayları arasındaki döviz artışı bir torba çimentonun fiyatındaki %100 artış oranı ile doğrudan bağlantı kurulabilecek mantığın dışındadır.*

Yine tekelleşmelerinin bir sonucu olarak çimentonun değişmeyen vadesi olan nakit ödemede 21 günlük opsiyonu toplu olarak kaldırıp; bire bir satış denilen

nakit ödemeye dönüp, iki gün dahi fiyat garantisi olmayan günlük fiyat vermeye başlamışlardır.

Bu haksız rekabet eden ve tekелci firmalar; Çimentoş, Batı Anadolu Çimento, Denizli Çimento ve Akçansa'dır.

880 Özü itibari ile 40 günden fazla depo ömrü olmadığından çimento stok yapılamayan bir malzemedir.

Belirttiğimiz tekелci firmalar, dış piyasada, iç piyasadaki gibi rahatça top koşturamadıklarından, iç piyasada tonunu 51-52 USD'ye satmayı dayattıkları fiyatın çok daha aşağısında olan bir rakamla, çimento üretimlerinin büyük bir kısmını dış piyasada değişmez fiyat olan tonunu 25-32 USD'den liman teslimi olarak satabilmektedirler.

890 Ekonomik kriz ortamı nedeniyle zarar gören iç piyasanın itici gücü inşaat sektörü ana girdi maliyetini oluşturan çimento fiyatlarının, üretici firmaların belirttiğimiz haksız rekabeti ve bölgesel tekelleşme eğilimi sonucu bir sonraki gün fiyatının bilinemez hale gelmesi ve çok kısa bir dönemde keyfi olarak %100'leri bile aşan zam yapılması, sektörden ekmeğini çıkaran 125-150 ailenin ekmeğiyle oynamaktır. İnşaat sektörü canlanamaz hale gelmiştir.

Yukarıda belirttiğimiz durumların ekteki 13 adet belge de göz önüne alınarak sayın Kurulunuz tarafından araştırmaya tabi tutulmasını ve gereken işlemlerin yapılarak haksız rekabete ve tekelleşmeye son verilmesini saygılarımızla arz ederiz."

900

(.....) tarihinde, aynı şikayetçi ile yapılan görüşmede, aşağıdaki bilgiler alınmıştır:

910 "Ege Bölgesi'nde Çimentoş ve Batı Anadolu Çimento pazarda güçlü bir konumda bulunmaktadır. Özellikle Çimentoş, sermaye ve üretim kapasitesinin güçlü olması sebebiyle pazar kurallarının belirleyicisi durumundadır. Çimentoş, Temmuz 2002 tarihinde büyük bir ihracat bağlantısı yapmıştır. Batı Anadolu ve Denizli Çimento'ya da ihracat bağlantısı yaptırmıştır. Bu bağlantının hemen sonrasında tüm çimento türlerinde %60-%70'lik bir zam gerçekleştirmiştir. Bu zammı Çimentoş, Batı Anadolu ve Denizli Çimento aynı zamanda yapmışlardır. Gerekçe olarak doların artışını göstermelerine rağmen o dönem dolardaki artış %10-15 civarındadır. Ayrıca, Temmuz 2002 tarihinde 21 günlük vadeyi peşine indirdiler. Vadeli satış talep edilmesi halinde %5-7 yüksek fiyatla satış yapmaya başladılar. Temmuz 2002 tarihinde belirlenen fiyatlar hala geçerlidir. Dünya fiyatları 27-32 dolar iken, iç piyasada 55-60 dolar arasında satılmaktadır.

920 Fiyat tespitinin yanı sıra, söz konusu şirketler arasında bölge paylaşımı da gerçekleşmektedir. Şirketler birbirinin pazarına satış yapmamaktadır.

Ayrıca, diğer bölgelere göre Ege Bölgesi'nde çimento fiyatları yüksektir. Diğer bölgelerde çimento fiyatı 30 dolar civarındadır."

Yukarıda ifadesine yer verilen şikayetçi, dilekçesinde Nisan 2002'de 2.000.000 TL'ye aldıkları torbalı çimentoyu Eylül 2002'de 4.000.000 TL'ye aldıklarını ifade etmiştir. Söz konusu şikayet dilekçesindeki verileri kontrol etmek amacıyla, öncelikle İzmir'de kurulu bulunan Batıçim ve Çimentaş'tan istenen, söz konusu şirketlerin faturalarından hesapladıkları aylık ağırlıklı ortalama torbalı çimento (PKÇ/B 32,5) satış fiyatlarına aşağıda yer verilmektedir:

930

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

Yukarıda yer verilen grafikte İzmir'de fabrikaları olan Batıçim ve Çimentaş'ın İzmir fiyatlarına yer verilmiştir. Fiyatlar, fiyat artış tarihleri ve artış trendinin Ağustos ayına kadar birebir aynı olduğu, daha sonraki fiyatlarda ise çok az farklılığının bulunduğu görülmektedir. Ayrıca Aydın ili fiyat değişimlerine benzer şekilde, yılbaşından Nisan ayına kadar fiyatların düşüş trendinde iken Nisan ayı itibarıyla fiyatların büyük bir artış trendine girdiği, paralel bir şekilde arttığı anlaşılmaktadır.

940

Torbalı çimentonun 4 ay içerisinde 2.000.000 TL'den 4.000.000 TL'ye çıkmasına ilişkin şikayette, İzmir'de kurulu çimento şirketleri olan Batıçim ve Çimentaş'ın fiyatlarının esas alındığı anlaşılmaktadır. İzmir'de torbalı çimento satan üreticilerin, 2002 yılında İzmir'deki torbalı çimento satışlarındaki payları şu şekildedir:

Batıçim	Çimentaş	Denizli Çimento	Akçansa
% (...)	% (...)	% (...)	% (...)

Satış paylarından Çimentaş ve Batıçim'in, İzmir satışlarının neredeyse tamamına yakınına gerçekleştirdiği anlaşılmaktadır. Nitekim, Akçansa'nın fabrikasının Çanakkale'de, bir terminalinin Aliağa'da, Denizli Çimento'nun Denizli'de olduğu göz önünde bulundurulduğunda; İzmir'de kurulu olması nedeniyle Batıçim ve Çimentaş'ın İzmir'de daha fazla satış yapması da yadsınamaz.

950

Aşağıda yer verilen grafikte ise, İzmir'de kurulu fabrikaların fiyatlarının yanı sıra, İzmir dışından (Denizli ve Çanakkale) nakliye sübvansiyonu ile daha düşük fabrika çıkış fiyatlarıyla İzmir'e torbalı çimento satışı yapan Denizli Çimento ve Akçansa'nın İzmir fiyatları da yer almaktadır. İzmir dışı fabrikaların nihai çimento fiyatlarının, nakliye maliyetinin eklenmesiyle grafikte yer alan fiyatlardan yüksek olacağı muhakkaktır.

960

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

Yukarıda yer verilen grafikte, İzmir'de satılan torbalı çimento fiyatlarının artış tarihleri ve trendindeki benzerlikler dikkat çekicidir. Söz konusu grafikte; Nisan'da 2.000.000 TL civarında olan torbalı çimento aylık ağırlıklı ortalama fiyatlarının Mayıs ve Haziran aylarında hızlı ve paralel bir şekilde arttığı, Ağustos ayında Batıçim ve Çimentaş'ın fiyatlarının ortalamasının 3.850.000 TL'ye, Denizli Çimento'nun 3.540.000 TL'ye, Akçansa'nın ise 3.055.000 TL'ye

970

yükseldiği görülmektedir. Eylül ayında da benzer fiyat seviyeleri korunmuştur. Bahsi geçen fiyatlardan Denizli Çimento fiyatları Denizli-İzmir ve Akçansa fiyatları da Çanakkale-İzmir¹⁰ nakliye sübvansiyonu ile İzmir'de kurulu fabrikaların fiyatlarından daha düşük fiyatlarla fabrikadan çıkış yapmaktadır. Dolayısıyla, nakliye maliyetinin eklenmesiyle söz konusu teşebbüslerin İzmir'deki nihai fiyatları, grafikte yer alandan daha yüksek ve Batıçim ile Çimentaş'ın fiyatına yakın yahut eşit olacaktır.

980 2002 yılında, özellikle Nisan-Ekim ayları arasında, fiyatların aşırı yükseldiği görülmektedir. Bu dönemdeki fiyat artışlarına bakıldığında;

BATIÇİM	% 57.28
AKÇANSA	% 82.85
ÇİMENTAŞ	% 67.51
DENİZLİ	% 130.76

990 oranlarında zam yapıldığı görülmektedir. Yukarıda yer verilen fiyat artış oranlarındaki farklılık, nakliye sübvansiyonunun yanı sıra, nispeten rekabetçi bir ortamın görüldüğü 2002 Nisan ayında, rakiplerin fiyatları arasındaki farkın yüksek olmasına karşılık, rekabetin bozulduğu daha sonraki aylarda ise fiyatlar arasındaki farkın çok düşmesinden kaynaklanmaktadır.

1000 Söz konusu dönemde enflasyonun % 21, kur artışının % 23 olduğu göz önünde bulundurulduğunda, çimento fiyatlarındaki artış oranlarının ne kadar fahiş olduğu daha iyi anlaşılmaktadır. Bu dönemde yapılan fahiş fiyat artışlarının ekonomik bir gerekçesinin olup olmadığını anlamak için, teşebbüslerin 2002 yılı torbalı çimento fiyat ve maliyetleri incelendiğinde, Nisan-Ekim döneminde yaşanan bazı teşebbüsler için % 100'ü aşan fiyat artışlarıyla maliyetlerin ilişkisinin bulunmadığı, çimento fiyatlarının maliyetlerden bağımsız ve oldukça yüksek olduğu görülmüştür. Böyle bir durumda, yapılan fiyat artışlarının maliyetlerden kaynaklandığı söylenemez.

1010 2002 yılında Ocak-Nisan aylarında fiyatlar düşerken, bu tarihten itibaren Ege Bölgesi genelinde büyük bir ivmeyle artmaya başlamış ve 4 ay gibi kısa bir sürede bazı teşebbüslerin çimento fiyatları iki katına çıkmıştır. Söz konusu dönemde enflasyon ve kur artışları % 20 civarındayken, teşebbüslerin maliyetlerinde de bir değişme olmamıştır. Bu durum, fiyat artışlarına yönelik rakipler arası anlaşmaların gerçekleştiği pazar özelliklerine benzerlik gösterip, uyumlu eyleme karine teşkil etmektedir. Uyumlu eyleme karine teşkil eden diğer unsurlara, 2003 yılının incelenmesinden sonra "Uyumlu Eyleme Karine Teşkil Eden Diğer Hususlar" başlığı altında yer verilecektir.

I.3.1.2. 2003 Yılı

Genel olarak, 2003 yılında Ege Bölgesi çimento pazarında gerçekleştirilen rekabet ihlallerini, ilgili dönemde Uzan Grubu'na ait Eskişehir Çimento ve Edirne Lalapaşa Çimento Fabrikaları'ndan, bölgenin belli merkezlerine yapılan

¹⁰ Akçansa'nın İzmir/Aliağa'da terminalinin olmasına rağmen, buraya da çimentonun Çanakkale'deki fabrikadan geldiği dikkate alındığında, nakliyenin Çanakkale-İzmir olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

torbalı çimento sevkiyatında sorunların oluşmasıyla başlayan fiyat artışlarına yönelik uyumlu eylem başlığı altında toplamak mümkündür.

- 1020 Bu bağlamda, 2003 yılının Haziran – Aralık döneminde Körfez Bölgesi ile Aydın, İzmir ve Manisa illeri başta olmak üzere diğer illerde de torbalı çimento pazarlarında, fiyatların uyumlu eylem halinde artırılması yoluyla 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlaline ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler aşağıda sunulmaktadır:

1.3.1.2.1. Körfez Bölgesi

- 1030 Ege Bölgesi'nin kuzeyinde yer alan, Edremit Körfezi etrafında sıralanan Balıkesir'in Ayvalık, Burhaniye ve Edremit ilçelerinin oluşturduğu alan Körfez Bölgesi olarak adlandırılmaktadır. Körfez Bölgesi'ne, coğrafi konumu, yakınında çimento fabrikası olmaması gibi nedenlerle civarda kurulu çeşitli fabrikalardan çimento getirilmektedir. Bu bağlamda bölgede esas itibarıyla, doğal hinterlandları içerisinde bulunan, İzmir'de kurulu Çimentaş ve Batıçim, Balıkesir'de üretim yapan Balıkesir Set Çimento ve Çanakkale'de kurulu Akçansa fabrikalarının çimentoları satılmaktadır. Ancak bunların yanı sıra, Edirne Lalapaşa, Eskişehir Çimento ve Bursa Çimento Fabrikaları'ndan da çok yoğun olmamakla birlikte, özellikle torbalı çimento sevkiyatı yapılmaktadır¹¹.

- 1040 2003 yılının ilk yarısına kadar bölgeye torbalı çimento gönderen Lalapaşa ve Eskişehir Çimento Fabrikaları, Uzan Grubu mülkiyetinde iken; söz konusu grubun, Çukurova Elektrik ve Kepez Elektrik şirketlerinde yasal olmayan uygulamaların soruşturulması sürecinde başlayan olaylar neticesinde, bölgeye Lalapaşa ve Eskişehir fabrikalarından yapılan sevkiyatlarda aksamalar başlamıştır.

Körfez Bölgesi'nde faaliyet gösteren çimento yeniden satıcılarıyla yapılan görüşmelere ilişkin bayi ifadeleri şu şekildedir:

- 1050 *"...Temmuz ayı başında Uzanlar'dan gelen çimentonun kesilmesi veya başka bir sebeple çimento firmaları fiyatlarına arka arkaya zam yaptılar. Temmuz ayı başından bu yana çimento fiyatlarına 3 kez (07.07.2003, 28.07.2003 ve 01.09.2003'de) yaklaşık toplam % 30 zam yapıldı.*

...

Körfez bölgesinde perakende torba çimento satış fiyatı Temmuz ayından önce 3.500.000 TL/Torba idi. Temmuz ayı başından sonra fiyat 4.750.000-5.000.000.-TL/Torba seviyesine yükselmiştir ve halen bu seviyede devam etmektedir."

- 1060 *"... 2003 yılı Mayıs ayından bu tarafa çimentoya ve hazır betona sadece yaklaşık 4 defa zam geldi ama çimento fiyatları ile hazır beton fiyatları paralel seyrediyor ve çimentoya zam geldikçe hazır beton fiyatları da zamlanıyor.*

¹¹ Körfez Bölgesi'nin yaklaşık ortasında yer alan Burhaniye, Edirne'ye 390 km., Eskişehir'e 380 km., Bursa'ya ise 250 km. uzaklıktadır.

Uzanlar'dan gelen çimento kesilince Temmuz ayı başında, diğer çimento fabrikaları fiyatlarına 3 ay içerisinde arka arkaya yaklaşık % 30 zam yaptılar.”

1070 *“... Temmuz ayı başında İmar Bankası'na BDDK tarafından el konulmasından sonra, Körfez Bölgesine Lalapaşa ve Eskişehir'den gelen çimentonun satışları durmuştur. Uzanlar tarafından satılan çimento fiyatları, diğer firmalara göre her zaman çok aşağıdaydı. Bu olay sonrasında, diğer firmalar bu durumu fırsat bilen diğer çimento firmaları (Set Çimento, Akçansa, Çimentaş, Batıçim) fiyatlarına arka arkaya zam yapmıştır.”*

“...Temmuz ayı başında Uzanlar'dan gelen çimentonun kesilmesi veya başka bir sebeple çimento firmaları fiyatlarına arka arkaya zam yaptılar. Temmuz ayı başından bu yana çimento fiyatlarına 3 kere zam yapıldı ve yaklaşık toplam % 30 zam yapıldı.

1080 *...
Körfez bölgesinde perakende Akçansa'nın torba çimento satış fiyatı Temmuz ayından önce 3.700.000 TL/Torba idi. Temmuz ayı başında sonra fiyat 4.750.000-5.000.000.-TL/Torba seviyesine yükselmiştir ve halen bu seviyede devam etmektedir.”¹²*

1090 *“... Uzanlar'a el konulmadan, Körfez Bölgesinde perakende torba çimento satış fiyatı, 3.200.000 TL/torba idi. Temmuz ayı başında Uzanlar'a el konulduktan sonra fiyat, 4.750.000 –5.000.000 TL/torba seviyesine yükselmiştir. Halen bu seviyede devam etmektedir. Herhangi bir ana üretim girdisine (elektrik, mazot, benzin vb.) zam gelmediği halde ve enflasyon da düşerken bu zamların gerekçesinin ne olduğunu anlamış değiliz. ...”*

Uzanlar'ın¹³ Lalapaşa ve Eskişehir Çimento'dan gelen torbalı çimento fiyatının diğer fabrikaların fiyatlarına göre oldukça düşük olması, diğer çimento fabrikalarının fiyatları üzerinde bir baskı oluşturmakta iken; 2003 Haziran ayından itibaren¹⁴ söz konusu gruba yönelik soruşturmalar kapsamında İmar

12 Benzer içerikli ifadeler, 4 bayi tutanağında daha yer almaktadır.

13 TMSF tarafından el konulan Uzan Grubu'na ait 10 çimento fabrikası ve öğütme tesisi, 2002 yılı verilerine göre Türkiye'nin 36 milyon tonluk klinker öğütme kapasitesinin yaklaşık 5,4 milyon tonuna (%15), 64 milyon tonluk çimento üretim kapasitesinin ise yaklaşık 10 milyon tonuna (%16) sahiptir.

14 Bu sürece ilişkin kronolojik gelişim aşağıdaki şekildedir:

12 HAZİRAN 2003- Uzan Grubu'nun Çukurova Elektrik ve Kepez Elektrik ile imzalanan imtiyaz sözleşmeleri iptal edildi. Enerji Bakanlığı, tesislere el koydu. Aynı gün, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu, Uzan Grubu'na bağlı İmar Bankası'nın Yönetim Kurulundaki mevcut üyeyi veto yetkisi ile donattı ve hiçbir şekilde Uzan Grubu'na kaynak aktarılmasına talimatı verdi.

26 HAZİRAN 2003- İmar Bankası'na Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) tarafından atanan yönetim kurulu üyesi dışındaki üyeler toplu halde istifa etti.

3 TEMMUZ 2003- BDDK tarafından alınan kararla, İmar Bankası'nın bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırıldı ve bankanın yönetimi ve denetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na (TMSF) devredildi.

5 TEMMUZ 2003- BDDK, İmar Bankası'nın mallarına ve banka hesaplarına ihtiyati tedbir kararı aldırdı.

26 TEMMUZ 2003- BDDK, Uzan Grubu'nun ikinci bankası olan Adabank'ın yönetimini değiştirdi.

11 AĞUSTOS 2003- Uzan Grubu'na bağlı 82 şirkette, mal varlığı tespiti amacıyla çalışma başlatıldı.

26 AĞUSTOS 2003- İmar Bankası eski yöneticileri hakkında yürütülen soruşturmada Uzan Grubu'na ait 80 şirkete konulan ihtiyati tedbir kararı, bu şirketlerin ticari faaliyetlerini sürdürebilmeleri ve zorunlu harcamalarını yapabilmeleri amacıyla “kısmen” kaldırıldı.

1100 Bankası'ndaki grup şirketlerine ait hesaplara yatırılan paralara, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu (BDDK) tarafından el konulmaya başlanmasıyla, bölgeye Lalapaşa ve Eskişehir'den yapılan sevkıyatlar sekteye uğramış, hemen akabinde Çimentaş, Batıçim ve Akçansa'nın torbalı çimento fiyatları eş zamanlı olarak artmaya başlamıştır¹⁵. Yukarıda yer verilen tutanaklarda, söz konusu artışların 10 günde 3 defa yapıldığı ve bu süre içerisinde toplamda yaklaşık % 40'a ulaştığı vurgulanmaktadır. Daha önce sonuçlandırılan, Ege Bölgesi ile İç Anadolu, Marmara ve Akdeniz Bölgesi çimento pazarına ilişkin rekabet soruşturması¹⁶, Uzanlar'a ait çimento fabrikalarının faaliyet bölgesine yönelik olmasına rağmen, söz konusu soruşturmada herhangi bir ihlale karıştıkları tespit edilememiştir.

1110 Bu çerçevede yapılan incelemelerde elde edilen, Körfez Bölgesi'nde 2003 yılının Haziran – Aralık ayları arasında PKÇ/B 32,5 torbalı çimentonun ortalama net satış fiyatına ve maliyetine ilişkin bilgiler aşağıda yer almaktadır¹⁷:

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

1120 Yukarıdaki grafiklerden de görüldüğü üzere, Haziran – Aralık 2003 döneminde söz konusu teşebbüslerin torbalı çimento fiyatlarında yaptıkları artış yaklaşık % 50'ler civarındadır. Yine grafiklerdeki bilgilerden, bu artışların maliyetlerden bağımsız olduğu anlaşılmıştır. Ayrıca, ilgili dönemde gerçekleşen toplam enflasyon % 2.20'ler civarında, kur artışı ise eksilerdedir.

Öte yandan, ilgili dönemdeki fatura örneklerine bakıldığında, söz konusu paralel fiyat artışlarının boyutları daha iyi anlaşılmıştır¹⁸.

Akçansa: Akçansa'nın Körfez Bölgesindeki bayilerinden birisine kesilen faturalardan aşağıdaki bilgiler elde edilmiştir.

1130 **Akçansa Bayisi**
PKÇ/B 32,5 R Torbalı Çimento Ton Fiyatı (KDV Dahil)

Tarih	Fiyat
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)

26 AĞUSTOS 2003- TMSF'ye devredilen İmar Bankası'nın eski yöneticilerine yönelik yürütülen soruşturmada, Uzan Grubu'na bağlı oldukları yeni belirlenen 180 şirket hakkında daha ihtiyati tedbir konuldu.

11 KASIM 2003- Hazine, Uzan Grubu'na bağlı Rumeli Sigorta ile Rumeli Hayat Sigorta'nın yönetimlerine el koydu.

14 ŞUBAT 2004- TMSF, İmar Bankası soruşturması çerçevesinde el koyduğu Uzan Grubu'na ait 219 şirketi; medya, çimento, telekom ve diğerleri olmak üzere 4 gruba ayırmasının ardından şirketlere atadığı yönetim kurulu üyeleri iş başı yaptı.

15 Uzan Grubu'na ait fabrikalardan çimento alabilmek için mal bedelinin öncelikle İmar Bankası'nda söz konusu fabrikalara ait hesaplara yatırılması gerekmektedir.

16 01.02.2002 tarih ve 02-06/51-24 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.

17 Çimentaş'ın, söz konusu döneme ait fiyat bilgilerinde kopukluk olduğu için fiyat grafiği çıkarılamamıştır.

18 Tüm fatura bilgileri elde olmadığından fiyat artış tarihleri tam olarak tespit edilememiştir.

Üç buçuk aydan az bir sürede Akçansa'nın yaptığı fiyat artışı yaklaşık % 53'tür.

Batıçım: Batıçım'ın bayilerinden birisine kesilen faturalardan şu bilgiler elde edilmiştir.

1140

Batıçım Bayisi
PKÇ/B 32,5 Torbalı Çimento Ton Fiyatı (KDV Dahil)

Tarih	Fiyat (TL)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)

İki aydan az bir sürede Batıçım'ın yaptığı artış yaklaşık % 45'tir.

Çimentaş: Çimentaş'ın bayilerinden birisine kesilen fatura bilgileri aşağıdaki gibidir:

Çimentaş Bayisi
PKÇ/B 32,5 Torbalı Çimento Ton Fiyatı (KDV Dahil)

Tarih	Fiyat (TL)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)
(.....)	(.....)

1150 İki buçuk aylık bir sürede Çimentaş'ın yaptığı artış yaklaşık % 47 olmuştur.

Yukarıdaki fatura bilgileri, Batıçım, Çimentaş ve Akçansa'nın torbalı çimento fiyatlarını, kısa sürede rasyonel gerekçelerden uzak bir biçimde arttırdıklarını çok net olarak gözler önüne sermektedir.

1.3.1.2.2. Diğer Bölgeler

1160 Körfez Bölgesi'nde yaşanan fiyat hareketlerinin benzeri, Aydın, İzmir, Manisa illeri başta olmak üzere diğer illerde de yaşanmıştır. Söz konusu bölgelerde de, torbalı çimento pazarında, 2003 yılının Haziran ayından başlamak üzere bölgede faaliyeti olan teşebbüsler tarafından fiyatların paralel ve maliyetlerden bağımsız bir şekilde artırıldığı tespit edilmiştir.

Bu kapsamda, örnek olarak seçilen Aydın, İzmir ve Manisa illerinde, ilgili dönemdeki torbalı çimento fiyatları ve bunlara ilişkin maliyet bilgileri aşağıdaki gibidir:

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

1170 **GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)**

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

1180 **GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)**

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

1190 **GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)**

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

Yukarıda yer verilen grafiklerden, Haziran 2003 tarihinden itibaren fiyatlarda paralel ve yüksek artışların yer aldığı, söz konusu artışların maliyetlerden bağımsız olduğu anlaşılmaktadır.

1200 2002 ve 2003 yılları fiyat tespitine ilişkin genel bir değerlendirme yapıldığında; 2002 yılında Ocak-Nisan aylarında fiyatlar düşerken, bu tarihten itibaren Ege Bölgesi genelinde büyük bir ivmeyle artmaya başlamış ve 4 ay gibi kısa bir sürede bazı teşebbüslerin torbalı çimento fiyatları iki katına çıkmıştır. Söz konusu dönemde enflasyon ve kur artışları % 20 civarındayken, teşebbüslerin maliyetlerinde de bir değişme olmamıştır. 2003 yılında da benzer bir şekilde, maliyetlerde bir değişme olmamasına rağmen, Haziran ayında fiyatlarda ani bir yükselme başlamıştır.

1.3.2. Uyumlu Eyleme Karine Teşkil Eden Diğer Bulgular

1210 Fiyat tespiti başlığı altında, şikayetlerde belirtilen bölgelerden başlanmak üzere, farklı fiyatlarla ayrılmış olan bölgeler bazında çimento üreticisi 4 teşebbüsün paralel fiyat artışlarına yer verilmişti. Daha sonra ise bu artışların maliyet artışlarından kaynaklanmadığına ve maliyetlerin çok üzerinde fiyatlarla (zaman zaman % 100'ü aşan karlılıkla) çimento satıldığından bahsedilerek, fiyatların maliyetlerle ilişkisi kurulmaya çalışılmıştı. Fiyat artışlarının maliyetlerden bağımsız olması ve üreticilerin belirli tarihlerde birlikte ve yüksek oranlarda fiyat artırımına gitmeleri, rakipler arası koordinasyon sonucu fiyatların tespit edilmesi suretiyle rekabetin bozulduğu pazar özellikleri ile benzeşmektedir.

1220 Bu aşamada ise Ege Bölgesi'ndeki çimento fiyatlarının, rekabetçi olmadığına işaret eden bazı özelliklerine (farklılıklarına) yer verilecektir:

I.3.2.1. Fiyatların Diğer Bölgelerden Yüksek Oluşu

Ege Bölgesi'ndeki çimento fiyatlarının oldukça yüksek olması, zaman zaman başka bölgelerden bölgeye çimento getirilmesini cazip hale getirmiştir. Bu konuyla ilgili tutanaklara aşağıda yer verilmiştir:

1230 Ankara'dan:

"...Temel problem aralarında anlaşmalarında. Aynı durum aslında çimento için de geçerli. Nitekim bir süre önce bu çevredeki fabrikaların çimento fiyatı 4.300.000 TL civarında iken, biz (.....) Çimento'dan 3.400.000. TL'ye nakliye dahil çimento getirdik. Dolayısıyla buradan da bölgedeki çimento fiyatlarının fabrikalar tarafından suni olarak yüksek tutulduğu aşikardır..."

Eskişehir'den (Uzanlar)¹⁹:

1240 *"...Şu anda çimento fiyatları çok yüksektir. Bu nedenle hazır beton maliyetleri de oldukça yüksek gerçekleşmektedir. Fiyatların bu kadar yüksek olmasına da güç sahibi bu şirketlerin aralarında fiyatlar konusunda anlaşmaları sebep olmaktadır. Özellikle çimento fabrikalarının dökme çimentoda anlaşıklarını düşünüyoruz.*

Uzanlar, Eskişehir Çimento Fabrikasını aldıktan sonra buraya daha ucuz çimento getirmeye başladılar."

1250 *"...Temmuz ayı başında Uzanlar'dan gelen çimentonun kesilmesi veya başka bir sebeple çimento firmaları fiyatlarına arka arkaya zam yaptılar. Temmuz ayı başından bu yana çimento fiyatlarına 3 kez (07.07.2003, 28.07.2003 ve 01.09.2003'de) yaklaşık toplam % 30 zam yapıldı. ..."*

"... Uzanlar'dan gelen çimento kesilince Temmuz ayı başında, diğer çimento fabrikaları fiyatlarına 3 ay içerisinde arka arkaya yaklaşık % 30 zam yaptılar..."

1260 Yukarıda yer alan ifadelerden, diğer bölgelerden Ege Bölgesi'ne daha ucuz çimento getirildiği anlaşılmaktadır. Düzenli olmasa da, yapılan satışların fiyatları, bölgedeki mevcut fiyatlardan düşük gerçekleşmiştir. Oysaki çimento gibi yükte ağır pahada hafif ürünlerde nakliye maliyeti oldukça önemli bir yer tuttuğundan, satış yapılabilecek bölgeler 200–300 km ötesine geçememektedir. Bu durumun yanı sıra, Ege Bölgesi'ndeki çimento satıcıları ile yapılan görüşmelerde, Ege Bölgesi fiyatlarının diğer bölge fiyatlarından yüksekliğinden şikayet edilmesi nedeniyle, diğer bölgelerin fiyatlarıyla Ege Bölgesi fiyatlarının karşılaştırılması gereği duyulmuştur. Söz konusu karşılaştırmada, nispeten rekabetçi bir pazar olan Ankara'da çimento satışı

¹⁹ Uzanlar'a ait çimento fabrikalarından bölgeye çimento gelmesi olayına, 2003 yılı Fiyat Tespiti başlığı altında "Körfez Bölgesi" incelenirken yer verildiğinden, burada tekrar edilmemiş; örnek olarak 3 adet tutanağa yer verilmiştir.

1270 yapan fabrikaların fiyatları esas alınmıştır. Aşağıda, Ankara Bölgesi'nde faaliyet gösteren Yibitaş-Lafarge (YL), Baştaş ve Bolu Çimento Sanayi (BÇS) ile İzmir ve Aydın illerindeki 2002 ve 2003 yıllarına ait fiyat karşılaştırma grafikleri yer almaktadır:

GRAFİK (.....TİCARİ SIR.....)

Fiyat karşılaştırma grafiklerine bakıldığında, bölgeler arası fiyat farklarının oldukça yüksek olduğu görülmektedir. Ege Bölgesi'nde, Ankara çimento fiyatlarından zaman zaman % 65'lere ulaşan daha yüksek fiyatlar oluşmuştur.

1280

Ankara çimento pazarı, limanlara uzaklığı nedeniyle ihracat imkanının bulunmadığı bir bölgededir. Bu nedenle çimento üreticilerinin üretimlerini yurt içi pazarda satma zorunluluğu vardır. Bu zorunluluk üreticiler üzerinde rekabetçi bir baskı oluşturmaktadır. Ege Bölgesi çimento üreticilerinden Batıçim ve Çimentaş İzmir Limanından, Denizli Çimento Antalya limanından, Akçansa ise Çanakkale limanından ihracat yapmaktadır.

1290

Çimento fırınlarının yıl boyu çalışması gereği, üretiminin yıl boyunca süreklilik arz etmesini, satışların azaldığı dönemlerde stokların ve stokların maliyetinin yükselmesini zorunlu hale getirmektedir. Öte yandan, çimentonun stok ömrünün 3 ay gibi kısa bir süre olması da satış sürecinin uzun tutulamayacağını göstermektedir.

1300

Bu faktörler göz önüne alındığında, karasal iklimin yaşandığı Ankara ve civarında, inşaat sezonunun Ege Bölgesine göre yaz aylarında yoğunlaşması ile birlikte değerlendirildiğinde, Ankara pazarının, daha önceki rekabet soruşturmasında²⁰ rekabet ihlali tespit edilmiş olsa da, Ege Bölgesine göre nispeten rekabetçi baskıların yaşandığı bir bölge olduğunu ortaya koymaktadır. Bu nedenle, bölgesel maliyet değişimlerinin çok cüzi olabileceği dikkate alındığında, Ege Bölgesi fiyatları ile Ankara bölgesi fiyatlarının karşılaştırılması sonucunda görülen bu denli yüksek fiyat farklılıklarının, Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında rekabetin bozulduğuna, paralel fiyat artışlarının uyumlu eylem halinde rekabetin ihlal edildiğine işaret ettiği kanaatine varılmıştır.

I.3.2.2. Sektörde Rekabet İhlallerinin Varlığını Gösteren Diğer Belgeler ve Az Sayıda Belge Bulunmasının Sebepleri

1310

Lafarge yetkilisi (.....)'ya, aynı teşebbüsten (.....)'in gönderdiği "Temmuz Ayının Temel Verileri" başlıklı yazıda, şu ifadeler yer almaktadır:

“...Stratejik Araçlar:

İzmir için başlangıç görüşmesi 23 Temmuz'da; İstanbul için son görüşme ise 30 Temmuz'da yapıldı. İstanbul'un resmi geçerliliği sizin katılımınızla sağlanacak.

²⁰ 01.02.2002 tarih ve 02-06/51-24 sayılı Rekabet Kurulu Kararı.

1320 Saygılar,
(.....)”

Batıçim’de yapılan yerinde incelemede bulunan bir belgede ise şu ifadeler yer almaktadır:

“İŞİN TARİFİ:

- Ege Bölgesindeki fabrikalar arasındaki haksız rekabetin önlenerek, gereksiz uygulamalara, fiyat düşüşlerine, ıskontolara, dampinglere mani olmak.

1330

- Fabrikalara kar hedefli marjinal pazar uygulamaları düzenlemek.

- Bölgesel üretim - tüketim planları hazırlamak (mikro market)

- Fabrikaların uzun vadede bayii ilişkilerini standartlaştırmak.
(Vade - prim - yıl sonu primi)

- Hedef satış uygulamalarının yapılması
(Hafta sonu satışı - spot satışı)

1340

- Pazarda eşit fiyatla mal olma ilkesinin benimsenmesi.

- Bölge dışı fabrikaların uygulamalarına karşı müşterek kararlar alınması

SORUMLULUKLAR:

- İşin tarifinde belirtilen konuların organizasyonu ve takibi yapılacaktır.

1350

- Tüm uygulamalar %100 gizlilik esasına göre yapılacaktır.

- İlişkiler fabrika Genel Müdürleri seviyesinde yürütülecektir.

- Yönetim merkezi Çimentaş fabrikasında belirtilen yerdir. İşin sekreteryası Çimentaş’tan yönetilecektir.

YETKİ:

1360

- İşin yapılabilmesi için ilgili şahsa tüm fabrikalar en üst düzeyde her türlü desteği verecektir.

ÜCRET VE MASRAFLAR:”

Batıçim’de bulunan bu belge, daha önceki tespitleri doğruladığı gibi “işin” organizasyonunun, sekreteryasının kimler tarafından yapılacağı gibi konuların da belirlendiğini göstermektedir.

1370 Lafarge'da bulunan belge ise Ege Bölgesi ve diğer bölgelerde faaliyet gösteren çimento üreticilerinin yer aldığı daha geniş kapsamlı bir kartelin göstergesidir. Belgede geçen fiyatlardan yola çıkarak, 2002 yılına ait olduğu düşünülen söz konusu belgede yer alan, "*İzmir için başlangıç görüşmesi 23 Temmuz'da... yapıldı.*" ifadesi ile, belgede geçen diğer bölgelerin yanı sıra, İzmir için de toplantı yapıldığı, bu bölgede faaliyet gösteren teşebbüslerin de söz konusu toplantılara katıldığı kabul edilmektedir. Söz konusu belge, teşebbüslerin rekabet ihlallerine yönelik olarak toplantı yaptıklarını açıkça göstermektedir.

1380 Soruşturmanın yapıldığı bölge olan Ege Bölgesi, ikinci kez rekabet soruşturması geçirmesi, söz konusu soruşturmada rekabet ihlallerini gösteren belgelerin bulunmasını zorlaştırmıştır. Özellikle ajanda, not defteri gibi dokümanların, başka hukuk dalında belge niteliği bulunmamasına rağmen, Rekabet Hukuku açısından anlam taşıyacağı; rekabet ihlallerinin zamanını ve yerini tespit etmekte kullanılacağı, yürütülmekte olan soruşturmanın tarafları olan çimento üreticileri tarafından anlaşılmıştır. Ayrıca, İç Anadolu, Marmara ve Akdeniz Bölgesine yönelik olarak sonlandırılmış olan soruşturma da, tüm Türkiye'deki çimento üreticilerinin dikkatini tekrar Rekabet Hukuku'na çekmiştir. Sabancı grubuna ait olan Akçansa, her üç rekabet soruşturmasına da taraf olmuştur. Çimentoş'ı 2001 yılında devralan Intercem SA – Cementir SA ise İtalya ve Avrupa Komisyonu rekabet daireleri tarafından soruşturma geçirmiştir. Dolayısıyla, geçmişteki soruşturmalardan elde edilen bu bilgi ve tecrübeler, çoğu durumda, teşebbüslerin temel olarak 4054 sayılı Kanun'a uymasını sağlamaktan ziyade, rekabeti sınırlayıcı eylemlere ilişkin belgelerin saklanması için usuller geliştirmesine yol açmaktadır. Nitekim Batıçim'de bulunan belgede, "*Tüm uygulamalar %100 gizlilik esasına göre yapılacaktır.*" ifadesi de bu durumu doğrulamaktadır.

1390

1.3.3. Savunmalar ve Savunmalara İlişkin Değerlendirmeler

1400 Soruşturmaya taraf teşebbüsler tarafından yapılan savunmalarda, raporun bir takım eklerinin ve raporun bazı bölümlerinin kendilerine gönderilmediği ifade edilmektedir. Bunun dışında, 4054 sayılı Kanun'da yer alan uyumlu eylem karinesinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddia edilmektedir.

Raporda ve eklerinde yer alan eksik bölümler; diğer teşebbüslere ilişkin ticari sır niteliğinde olan bilgileri ve isimlerinin gizli kalmasını isteyen kişilere ilişkin kimlik bilgilerini içermektedir. Bunların dışında kalan tüm bölümler ilgili teşebbüse gönderilmiştir. Usule ilişkin yapılan diğer itiraz için ise, başvuru merciinin Rekabet Kurulu olmadığı açıktır.

1410 Savunmalarda, teşebbüslerin karlılığının düşük olmasının yahut zarar etmesinin, fiyatların yüksek olmadığı ve bir anlamda pazardaki rekabetin göstergesi olduğu iddia edilmiştir.

Şirketlerin mali tablolarında görünen kar ve kar oranı, o şirketin esas faaliyetleri sonucu gerçekleşen durumunun birebir göstergesi değildir. Dolayısıyla, çok yüksek fiyat-maliyet makasıyla çalışan şirketler bile yatırım harcamaları, finansman giderleri, gibi kalemler dolayısıyla kar-zarar

1420 tablosunda çok düşük karlılık ve hatta zarar açıklayabilir. Böyle durumlar, şirketin satış fiyatının maliyetlerinden kopuk olmadığı anlamına gelmez. Bu bağlamda, teşebbüslerin az kar etmesi yahut zarar açıklamasının, teşebbüsün uyumlu eylem yoluyla fiyatlarını artırması konusuna ilişkin olarak hiçbir açıklayıcı gücü bulunmamaktadır.

Ayrıca savunmalarda, fiyat analizlerinde esas alınan dönemlerin marjinal ve çok kısa dönemler olduğu, fiyatların en düşük ve en yüksek olduğu dönemlerin dikkate alındığı, fiyatın “rekabet koşullarının bulunduğu piyasalarda maliyetlere göre değil, arz ve talepteki değişime göre belirlendiği” ifade edilmektedir.

1430 Teoride tam rekabetçi pazarlar olarak tanımlanan pazarlarda, teşebbüsler için fiyat veri durumundadır. Pazarda oluşan bu fiyat, sistemdeki marjinal üreticinin maliyetine göre oluşur. Tam rekabetçi pazarlarda durum böyle olmakla birlikte, herkes tarafından bilinmektedir ki, çimento pazarları oligopol yapıdadır. Bir başka ifadeyle, aksak rekabetin yaşandığı pazarlardır. Dolayısıyla fiyatların maliyetlerden tamamıyla bağımsız belirlenmesi gibi fiyatlar üzerindeki etkisinin olmaması söz konusu değildir.

1440 Ayrıca, fiyat artış oranı hesaplanırken, fiyatların en düşük ve en yüksek seviyelerinin dikkate alınması son derece doğaldır. Ürünün sezonluk olması nedeniyle fiyatların sezonunda artması normal karşılanabileceken, söz konusu artışın talep artışından kaynaklanıp kaynaklanmadığı önem kazanmaktadır. Teşebbüsler savunmalarında, fiyatların talep artışından kaynaklandığını söylemekle yetinmiş, talepteki artışı ortaya koyacak kabul görebilecek delillere yer vermemişlerdir. Ayrıca, kış aylarında talebin çok daha fazla düşüp, inşaat sezonunun tamamen yaz ayları olduğu, dolayısıyla sezonda talep artışının nispeten fazla olacağı Ankara’daki fiyat artışlarıyla Ege Bölgesi fiyat artışları karşılaştırıldığında da, fiyat artışlarının sezondan kaynaklanması savının tersine, Ege Bölgesi’nde fiyatların çok daha fazla arttığı tespit edilmiştir. Maliyetleri bölgeden bölgeye değişmeyecek olan 1450 çimentonun, Ankara’ya göre sezon içi ve sezon dışı fiyatların Ege Bölgesinde oldukça yüksek olduğu görülmüştür. Bu durumda, maliyetlerden bağımsız, talep artışıyla açıklanamayan ve nispeten rekabetçi bir pazara göre oldukça yüksek olan paralel fiyat artışlarının, uyumlu eyleme karine teşkil etmesi dışında bir açıklaması kalmamıştır. Bu durum, teşebbüsler arasında rekabetin ihlal edildiğine işaret eden destekleyici bulgularla da ortaya konulmuştur.

1460 Fiyat değerlendirmelerine esas alınan dönemler konusuna gelince, 2002 yılı için Nisan ayında başlayan ve Eylül – Ekim aylarına kadar devam eden fiyat artışı, yani 6–7 aylık bir dönem; 2003 yılı için ise, Haziran ayından başlayan ve Aralık ayına kadar süren 7 aylık bir dönemde paralel fiyat artışları görülmüştür. Dolayısıyla savunmada iddia edildiği gibi incelemeler çok kısa süreleri kapsamamaktadır. Ayrıca, yıllık toplam satış miktarlarının çok büyük bir kısmının satıldığı söz konusu dönem, rekabetin yaşanıp yaşanmadığının daha önemli hale geldiği, bu nedenle de değerlendirme yapmak için esas alınabilecek en uygun dönemlerdir. Zira sezon dışında satışların azalması nedeniyle rekabet ihlalinin gerçekleşmesi isteği ortadan kalkacaktır. Haziran-Aralık dönemi yerine, Ocak-Aralık dönemi esas alınsa idi, yıl içindeki fiyat

hareketleri tamamen göz ardı edilerek, satışların az olduğu sezon dışı dönemlerin fiyatları karşılaştırılmış olacaktır. Oysa savunmalarda da belirtildiği üzere, fiyat artışları sezonda gerçekleşmektedir. Ayrıca, teşebbüslerin satış fiyatları, aylık ağırlıklı ortalama fiyatlar olduğundan, ay içerisinde gerçekleşen aşırı fiyat hareketleri törpülenerek grafik ve analizlere katılmıştır.

Savunmalarda, fiyat analizlerinde kullanılan fiyatların yanlış olduğu, fiyatların KDV'li, maliyetlerin ise KDV'siz olarak kullanıldığı ifade edilmektedir.

Analizlerde kullanılan fiyat ve maliyet bilgileri teşebbüsler tarafından hazırlanmıştır. Teşebbüslerin gönderdiği fiyatlar KDV hariç fiyatlar olduğundan, bu rakamlara % 18 KDV eklenerek, gerçek satış fiyatlarına ulaşılmıştır. Maliyet kalemlerinde, dışarıdan alınan tüm girdilerin (kum, kalker, benzin, enerji vs.) KDV'li olması gereklidir. Bu bağlamda, söz konusu KDV'li maliyet değerleriyle karşılaştırılabilir nitelikteki fiyatların da KDV'li olması gayet doğaldır. Ayrıca, tüm fiyatlarda KDV'nin olmaması durumunda dahi, fiyatlardaki paralel artış ve fiyat artış oranları değişmeyecektir. Zira yapılan değerlendirmelerde, teşebbüslerin satışlarından ne kadar kar elde ettikleri değil, fiyat artış oranları ve bu artışların paralel oluşu ve maliyetlerden bağımsız hareket etmesi dikkate alınmıştır.

Ayrıca, Soruşturma Raporu'nda yer verilen belgelerin kendileri ile ilgisinin olmadığı ve delil olarak kullanılamayacağı iddia edilmektedir.

Taraflara savunma yapmaları için gönderilen Rapor'da, pazara ilişkin verilerin yanı sıra iki adet belge delil olarak kullanılmıştır. Bunlardan ilki, Lafarge'da bulunan, İzmir'de 23 Temmuz'da bir görüşmenin yapıldığı açık bir biçimde ifade edilen belgedir. Çimento ve hazır beton pazarı ile ilgili olarak İzmir'de yapılan bir görüşmeye İzmir pazarındaki payı oldukça yüksek olan bir teşebbüsün katılmaması düşünülemez.

Rapor'da yer verilen, Batıçim'den elde edilen diğer belgede ise, Ege Bölgesi çimento pazarının unsurlarının bölgedeki üreticiler tarafından, tespitine ilişkin açık ifadeler yer almaktadır. Söz konusu belgede, 4054 sayılı Kanun'a aykırı bu sistemin yönetim merkezi olarak ise Çimentaş adres gösterilmektedir. Ayrıca, uyumlu eylem karanesi kullanıldığından, söz konusu belgeler, temel dayanak noktasını oluşturmamaktadır.

Öte yandan, belgelerin her teşebbüsten bulunmasını beklemek gizli ve nadiren yazılı hale getirilen kartel anlaşmalarının doğasına aykırı olduğu gibi; delilleri ortadan kaldıran teşebbüslerin ödüllendirilmesine de yol açabilecek niteliktedir.

Bunun dışında, uyumlu eylem karanesinin getirilmesine ilişkin olarak ilgili teşebbüsler arasındaki koordinasyonun varlığının gösterilmediği, sadece oligopolistik bağımlılığa dayanıldığı belirtilmektedir.

Kanun'un 4. Maddesinin 3. fıkrasında; *"Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda, piyasadaki fiyat değişimlerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği,*

1520 *bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.” hükmü yer almaktadır.*

Sıkı sıkıya lafza bağlı kalarak bir yorum yapılması halinde, karinenin kullanılabilmesi için, pazarda oluşmuş bir etkinin (ya da paralel davranışın) gösterilmesi gerekecektir. Ancak, oligopol pazarlarda, teşebbüslerin karşılıklı bağımlılık içinde oldukları ve dolayısıyla söz konusu davranışların bu bağımlılıktan kaynaklandığı savunmalarının kabul edilmesi halinde, paralel davranıştan başka herhangi bir delil bulunamaması durumunda ihlal sonucuna ulaşılamayacaktır.

1530 Oysa, paralel davranışın yanında koordinasyonu da gösteren delillerin bulunması durumunda, karine kullanılmasına gerek kalmaksızın, uyumlu eylem olduğu sonucuna varılabilecektir.

Dolayısıyla, karinenin kullanılabilmesi için de, paralel davranış ve koordinasyon gösteren delillerin aranması karineyi etkisiz hale getirecektir. Kanun’un açıkça verdiği bir yetkinin kullanılamaması ya da gereksizliği söz konusu olmayacağına göre, bu durumda iki ayrı yorum yapılabilir.

1540 1- Karinenin kullanılabilmesi için aranan delil şartı uyumlu eylemin ortaya konulması için arandanan daha düşüktür. Yani, teşebbüsler arasında doğrudan konuya ilişkin açık bir koordinasyon olduğu net olarak ortaya konamasa bile, koordinasyona yönelik bazı emarelerin bulunması durumunda karine kullanılabilir.

1550 2- Amaçsal bir yorumla, karinenin kullanılabilmesi için illa pazarda oluşmuş bir etkinin gösterilmesine, yani paralel davranışın ortaya konmasına gerek olmayıp, örneğin, teşebbüsler arasında stratejik, gizli nitelikli bilgi (örneğin, pazar payı, fiyat, satış miktarları... vs) değişimi gibi, rekabetçi bir yapıda olması beklenmeyen davranışların (ya da rekabetin bozulduğu pazarlardakine benzer davranışların) ortaya konması yeterlidir. Bu durumda bir anlaşmanın ispatlanamaması halinde, karine kullanılabilir ve Kanun’un öngördüğü üzere, ispat yükü ilgili teşebbüslere geçirilmiş olacaktır.

1560 Oligopol piyasa, tek başına hakim konumda olmayan ancak bireysel olarak yüksek pazar payına sahip olan birden fazla teşebbüsün oluşturduğu piyasadır. Oligopolistik piyasalarda faaliyet gösteren teşebbüsler aldıkları kararların, rakiplerin karlarını etkilediğini ve her bir teşebbüsün karının sadece kendi davranışına değil, bu davranış karşısında rakiplerin göstermesi muhtemel tepkilerine bağlı olduğunun farkındadır. İşte bu farkındalık neticesinde oligopolistik pazarlarda faaliyet gösteren firmalar arasında meydana gelen “bağımlılık”, oligopolistik bağımlılık olarak nitelendirilmektedir.

Bu oligopolistik bağımlılığın en doğal sonucu ise, oligopol pazarlarda faaliyet gösteren teşebbüslerden herhangi birisinin pazar payını arttırmak için indirim yapması halinde, diğer teşebbüslerin hemen buna kendi fiyatlarını indirerek cevap vermesidir. Buna göre, böyle bir fiyat savaşı sonucunda gelen denge noktasında söz konusu pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerden hiç birisi bir önceki denge noktasına göre daha iyi durumda değil, aksine, daha düşük bir

fiyattan ve daha düşük bir karlılık ile satış yaptıkları için daha kötü durumda faaliyetlerini sürdürmektedirler.

- 1570 Oligopol piyasalarda faaliyet gösteren teşebbüsler arasındaki oligopolistik bağımlılık ve bu bağımlılık neticesinde yukarıda yer verilen şekilde karlarını monopolcü firma karına yaklaştıracak ve hatta monopolcü firma karına ulaştıracak fiyat seviyesine ulaşma biçiminde güdülenmesi beklenen teşebbüslerin arasındaki ilişki “Oyun Teoremi” yardımıyla da açıklanabilir. Bu şekilde bir açıklamaya geçmeden önce oyun teoreminin ile ilgili kısaca bilgi verilmesinin ve oyun teoreminde kullanılan bazı terimlerin açıklanmasının yararlı olduğu düşünülmektedir. Oyun teoremi, 1944 yılında J. Von Neumann ve O. Morgenstern tarafından bulunmuş bir iktisadi konsepttir. Bu teorem, en basit anlatımla; rasyonel olduğu varsayılan oyuncuların, kendileri için en iyi sonuca ulaşmak için rakip teşebbüslerin davranışlarını da dikkate alarak verdikleri kararlar bütünüdür. Teorem kapsamındaki her oyuncu, verecekleri her kararın sonucunda ortaya kendi lehlerine veya aleyhlerine sonuçlar çıkabileceğini ve rakip oyuncuların da karar aşamasında aynı rasyonellikle hareket edeceği dikkate alarak hamlelerini yaparlar. Son olarak, oyun içerisinde verilen kararlar sonucu ortaya çıkan sonuçlarının daha iyi kavranabilmesi için açıklanması gerektiği düşünülen iki durum vardır. Bunlar, “Pareto Optimum” ve “Nash Dengesi” kavramlarıdır. Pareto Optimum, rekabet hukuku açısından en basit şekilde herhangi bir ilgili ürün pazarında faaliyet gösteren bir teşebbüsün, diğer teşebbüslerin aleyhine bir duruma yol açmadan kendi elde ettiği kazançları arttırmayacağı bir durumu; Nash Dengesi ise, her bir firmanın, diğer firma[ların] hareketlerini göz ardı etmeden, kendi kârını olabildiğince maksimize edecek şekilde “rekabetçi” davrandığı varsayımı altında tanımlanmıştır.
- 1580
- 1590

- Teorem kapsamında burada yer verilecek olan oyunlar, oligopol pazarda faaliyet gösteren teşebbüsler arasındaki oligopolistik bağımlılıktan başka herhangi bir açık veya zımni irade uyuşması durumunu açıklayabilmek için “**işbirliği olmayan oyun**” ve söz konusu oligopolistik pazarda faaliyet gösteren teşebbüsler arasında mevcut olan oligopolistik bağımlılık yanında,
- 1600 ilgili teşebbüsler arasında ayrıca açık veya zımni bir irade uyuşması olan durumu açıklayabilmek için de “**işbirliği olan oyun**” olarak iki grup halinde ortaya konacaktır.

- Buna göre; bir oligopol piyasada faaliyet gösteren A ve B teşebbüsü olduğunu, bu teşebbüslerin birbirleri arasındaki oligopolistik bağımlılığın farkında olduğunu, söz konusu oyunun (teşebbüslerin ekonomik hayatta ömrünün genellikle uzun olması da dikkate alınarak) “**sınırsız süreli**” ve “**tekrarlanan**” nitelikte olduğunu, teşebbüsler tarafından benimsenen stratejileri oluşturan karar değişkeninin “**fiyat**” olduğunu, oyun süresince teşebbüsler tarafından ortaya konan stratejiler sonucunda elde edilen kazancın “**kar**” olduğunu ve son olarak da söz konusu teşebbüsler arasında 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi uyarınca yasaklanmış herhangi açık veya zımni herhangi bir anlaşma olmadığını varsayalım. Bu varsayımlar altında, firmaların “**kazanç matrisini**” aşağıdaki gibi oluşturulabilir:
- 1610

		TEŞEBBÜS B	
		Yüksek Fiyat	Düşük Fiyat
TEŞEBBÜS A	Yüksek Fiyat	50,50	100,- 50
	Düşük Fiyat	-50,100	10,10

1620 Yukarıdaki “kazanç matrisi” incelendiğinde, her iki teşebbüs açısından en iyi kararın, yüksek fiyatlarla satış yapmak olduğu görülmektedir. Bu durumda, her iki teşebbüsün de karı 50 TL olacak ve monopolcü firma karını elde edeceklerdir.

1630 Ancak, A teşebbüsü; A ve B teşebbüsü arasında 4. madde kapsamında değerlendirilebilecek bir anlaşma olmadığı için, B teşebbüsünün de kendisi gibi yüksek fiyat vermeyeceğini, bunun aksine, A teşebbüsünden daha düşük fiyat vererek veya fiyatını arttırmayarak A teşebbüsünün (yükselen fiyatlar sonucu) müşterilerini ele geçireceğini düşünmektedir. Bu şekilde bir çekinceye sahip olan teşebbüsler, 50 TL zarara uğramamak ve mevcut müşterilerini rakibine kaptırıp onun 100 TL kar etmesini önleyecek kararı vermek isterler. Bu düşünce içerisinde olan her iki teşebbüs için baskın strateji (Nash Dengesi) düşük fiyatlar vermek ve 10’ar TL kar elde etmektir. Sonuç olarak, her iki teşebbüsün de düşük fiyatla satış yapma kararı, oligopolistik bağımlılık içinde olan ancak birbiriyle herhangi bir koordinasyona girmemiş rasyonel iki teşebbüsün birbirlerine güvenmeyerek verdikleri ve teşebbüsler açısından baskın strateji olan (Nash Dengesi) ancak “Pareto Etkin” olmayan (Pareto Etkin karar, her iki firmanın yüksek fiyatla satış yapıp 50’şer TL kar elde etmesidir) bir karardır.

1640 Öte yandan, yukarıda yer verilen sebeplerle fiyat rekabeti içine giren ve düşük fiyatla satış yapan oligopolist A ve B teşebbüsü, fiyat konusunda rekabet etmenin kendilerine ürün başına 40 TL’ye mal olduğunu kavrar ve aralarında 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamına giren bir anlaşma yaparak koordineli hareket etmeye başarlarsa o zaman her iki teşebbüs de Pareto Optimum dengeye ulaşarak karını maksimize edebilir (50,50 TL). Teşebbüsler arasında herhangi bir şekilde ortaya çıkan irade uyumu ve bunun sonucundaki koordinasyonun, teşebbüslerin arasındaki güvensizliği ve bir sonraki aşamada olması muhtemel belirsizliği ortadan kaldıracağı, teşebbüslere yüksek fiyatla satış yapmasını imkan sağlayacağı görülmektedir

1650 Savunmada ileri sürülen oligopolistik bağımlılık kavramı Rapor’da getirilen uyumlu eylem karinesinden farklı bir boyuttadır. Elbette, çimento gibi oligopolistik özellikler sergileyen pazarlarda rakip teşebbüsler pek çok açıdan birbirine bağımlı olacaktır. Raporda söylenen, oligopolistik bağımlılıktan öte bir durumdur. Şöyle ki, fiyatların düşüş trendinde olması durumunda pazardaki tüm teşebbüslerin belli seviyelere kadar bu seyre ayak uydurması gerekir, aksi takdirde satışlarda büyük sorunlar yaşanır. Ancak, fiyatların yukarı doğru hareketinde durum öncekinden biraz farklıdır. Fiyat artışı yapmak, normal şartlarda teşebbüsler tarafından tercih edilmemesi gereken bir hareket olmalıdır. Çünkü fiyat artışlarına katılmayan teşebbüsün satış miktarı önemli ölçüde yükselecektir. Yine normal koşullarda, fiyatını arttırmayı düşünen bir teşebbüs bunun diğer teşebbüsler tarafından izlenmemesi riskini taşır. Dolayısıyla zorunlu olmadıkça fiyat artırımına gitmek istemez. Ancak

1670 pazardaki tüm teşebbüsler, içlerinden herhangi birisi tarafından yapılacak fiyat artışının diğerleri tarafından da izleneceğinden eminse, o zaman rahatlıkla ve ciddi boyutlarda fiyat artışları görülebilir. Öte yandan, maliyetlerde ortak bir yükseliş varsa bunun fiyatlara yansıtılması belli ölçülerde normal karşılanabilir. Oysa söz konusu olayda, Rapor'da ayrıntılı biçimde yer verildiği üzere gerek 2002 gerekse 2003 yılında yapılan anormal boyuttaki fiyat artırımları maliyetlerden bağımsız bir şekilde gerçekleşmiştir. Kaldı ki, gerek yukarıda sıralanan iki belge, gerekse Ankara çimento pazarı ile yapılan karşılaştırma ve satış vadelerinin standart hale getirilmesi çabası, söz konusu uyumlu eylem karinesini destekleyici niteliktedir.

1680 Ege Bölgesi çimento pazarının özelliklerinin işlendiği savunmanın bu bölümünde, çok ilginç bir de ifade kullanılmıştır. Çimentoş savunmasında, aşağı doğru fiyat hareketlerinde teşebbüslerin satışlarını düşürmemek ve dolayısıyla pazar paylarını kaybetmemek adına düşen fiyatlara ayak uydurmak zorunda olduğundan söz edilmektedir. Bu açıklamaların ardından, fiyat indirimleri için söylenenlerin, fiyat artışları için de geçerli olduğu söylenmektedir. Bu ifade özellikle ilginçtir ve ekonomi teorisinde normal koşullarda beklenenin aksini söylenmektedir. Fiyat artışlarına ayak uydurma zorunluluğu olduğu iddiasına katılmak mümkün değildir.

Batisöke'nin fiyat tespiti konusunda uyumlu eylem yolu ile ihlalde bulunduğu ilişkin müvekkil şirketten hiçbir belgeye dayanılmadığı ve teşebbüsün soruşturma konusu piyasadaki tüm faaliyetlerinin ekonomik ve rasyonel gerekçelerle kanıtlanabildiği ifade edilmektedir.

1690 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin son bendinde "Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder. Ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir." denilmektedir. Dolayısıyla, teşebbüslerden elde edilen belgeler uyumlu eylem olgusunda esas unsurlar olmadığı gibi, Soruşturma Raporu'nda yer verilen ve ilgili pazardaki rekabet ihlallerine işaret eden belgelerin, soruşturma tarafı bir teşebbüsün ihlalde bulunduğu ilişkin delil olarak değerlendirilebilmesi için, 1700 teşebbüsün kendisinden elde edilmiş olması gerekmektedir. Kaldı ki, Soruşturma Raporu'nda yer verilen ve Batıçim'den elde edilmiş olan "İşin Tarifi" başlıklı belge de, teşebbüs tarafından belge niteliği taşımayan bir bilgisayar çıktısı olarak betimlenmekte ise de; aslında sektördeki rekabet ihlallerinin varlığına ciddi bir delil teşkil etmektedir.

1710 Yazılı savunmasında, teşebbüs tarafından, piyasadaki davranışlarının ekonomik ve rasyonel gerekçelerle açıklanabildiği ifade edilmekte ise de, bu gerekçeleri ortaya koyan analizlere yer verilmemektedir. Söz konusu teşebbüsün piyasadaki eylemleri, genel olarak piyasanın yapısıyla ve oligopolistik bağımlılık ile açıklanmaya çalışılmıştır.

Ayrıca, teşebbüsün savunmasında, Soruşturma Raporu'nda yer verilen dönemlerdeki fiyat artışları, talebin mevsimsel oluşu ve ilgili pazarda genel olarak maliyetin yükseklik arz etmesi ile açıklanmakla birlikte, ne bu dönemlere ilişkin talep artış miktarları ne de maliyet rakamları ortaya konulmaktadır.

1720 Batıçim'in yazılı savunmasında, Soruşturma Raporu'nun 39 uncu sayfasında yer verilen 2002 yılı İzmir Torbalı Çimento fiyatlarına ilişkin tabloda görülen yıllık bazda %19 oranında fiyat artışı, teşebbüsün cüzi oranda bir fiyat artışına gittiğinin kanıtı olarak sunulmaktadır. Ancak, böyle bir değerlendirme, sadece söz konusu senenin Ocak ayı ile Aralık ayının fiyat seviyesinin karşılaştırılması anlamına gelmekte olup, Nisan ayından itibaren gerçekleşen çok yüksek düzeyde fiyat artışlarını açıklamamaktadır. Teşebbüsün, fiyat artışlarını talebin mevsimsel olması ile ilişkilendirmesi de, daha önceden de ifade edildiği üzere, fiyat artış oranları göz önüne alındığında, bu fiyat artışlarına makul bir açıklama getirememektedir.

1730 Akçansa tarafından esasa ilişkin olarak ileri sürülen iddiaların ilki, teşebbüsün Ege Bölgesi çimento pazarındaki payının düşük olması (% 7 civarında) itibarıyla, soruşturma kapsamındaki diğer teşebbüslerle aynı kefeye konulmasına ilişkindir.

Bunun dışında, uyumlu eylem karinesinin getirilmesine ilişkin olarak ilgili teşebbüsler arasındaki koordinasyonun varlığının gösterilmediği, Soruşturma Raporu'nda sadece oligopolistik bağımlılığa dayanıldığı ifade edilmektedir.

1740 Soruşturma Heyeti'nin Akçansa'nın 4054 sayılı Kanun'a aykırılık teşkil eden fiillerine yönelik tespitlerin esasını, torbalı çimento pazarında 2002 Nisan ve 2003 Haziran aylarından başlayan uyumlu eylem içerisinde olmaları hususu oluşturmaktadır.

1750 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde uyumlu eyleme ilişkin olarak, *"...Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına kaine teşkil eder. Ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir."* denilmektedir.

1760 Bu çerçevede, Soruşturma Raporu'nda gerek 2002 gerekse 2003 yılı içerisinde incelenen pazarlar bağlamında, aralarında Akçansa'nın da bulunduğu teşebbüslerin, eş zamanlı ve aşırı fiyat artırımlarının uyumlu eylemi gösterdiği belirtilmekte ve sadece bununla yetinilmeyerek, bu artışların maliyetlerden bağımsız olduğu gerçeği de gözler önüne serilerek, bu durumun bir anlamda sağlaması yapılmaktadır. Dolayısıyla Soruşturma Heyeti, Akçansa ve ilgili diğer teşebbüsler için sadece uyumlu eylem karinesini getirmekle kalmamış, bir adım daha öteye geçerek bu artışların ekonomik ve rasyonel gerekçelerden uzak olduğunu da göstermiştir. Hal böyle iken, savunmanın pek çok yerinde (Örn. 39. sayfanın 3. paragrafında) teşebbüsün savunmasında yapması gereken analiz ve açıklamaların Soruşturma

Heyeti'nden beklendiği ifade edilmektedir. Bu durum, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde hükme bağlanan "uyumlu eylem" kavramının özüne ters düşmektedir ve bu itibarla hayretle karşılanmıştır.

I.4. Dikey İhlaller

1770 Dikey ihlaller başlığı altında, pasif satışların engellenmesi nedeniyle hakkında soruşturma açılan Çimentoş'ın dikey yapılanması ve dikey anlaşmaları lafzı ve uygulaması çerçevesinde değerlendirilmiştir.

I.4.1. Dikey Yapılanma

1780 Çimentoş'ın bayilik anlaşmaları, Tek Elden Dağıtım Anlaşması (TEDA) ve Tek Elden Satım Anlaşması (TESA) olarak adlandırılan iki tip sözleşmeden oluşmaktadır (.....TİCARİ SIR.....). Gerek sözleşmelerin başlığından ve gerekse aşağıda yer verilen görüşme tutanağında yer alan ifadelerden, bu sözleşmelerin 1997/3 ve 1997/4 sayılı Tebliğ'lere göre hazırlandığı anlaşılmaktadır:

10.03.2003 tarihinde, Raportörler tarafından satış politikalarına ilişkin olarak yöneltilen çeşitli sorulara, Çimentoş Topluluğu Satış ve Pazarlama Direktörü İ. Ali ÖZİNÖNÜ ve Hukuk İşleri Şefi Av. Kayhan KARABAYIR, şu cevabı vermiştir:

1790 *"Çimento satışlarımızın yaklaşık %(...)'i torbalı, %()...i dökme çimento şeklindedir. Satış alanımız Ege Bölgesi'dir. Bu bölge içinde, mesafeden kaynaklanan nakliye maliyeti, pazar koşulları ve buna bağlı olarak pazardaki rekabet koşulları vb. ekonomik gerekçeler çerçevesinde farklı bant çıkış fiyatları uyguluyoruz. Çimento satışını doğrudan ya da 44 bayimiz vasıtasıyla gerçekleştiriyoruz.....TİCARİ SIR.....) 1998 yılında hayata geçen Rekabet Kurumu tebliğlerine uygun olarak hazırlanmış, 4 Mayıs 1998 tarihinde Kurumunuza gönderilmiş ve olumsuz bir görüş de bildirilmemiştir. İşbu sözleşmelerimiz bu tarihten bu yana da değişmemiştir ve halen devam etmektedir. Bazı TEDA bayilerimizden gelen şikayetler üzerine bölgeleri dışında ve diğer TEDA bayilerinin bölgelerinde ve TEDA sözleşmesine aykırı biçimde aktif satış yaptıkları tespit edilen TEDA bayilerini tanımlanmış bölgesi dışında aktif satış yaptıkları için uyarıyoruz; bazı durumlarda da para cezası veriyoruz. Ancak bugüne dek hiçbir TEDA bayisine ceza uygulaması olmamıştır.(.....TİCARİ SIR.....)..."*

1800 Teşebbüs yetkililerinin de ifade ettiği üzere, şirket merkezinin bulunduğu (.....)'deki bayilerle TESA, (.....) bayilerle ise TEDA anlaşmalarının yapıldığı görülmektedir. İç Anadolu, Akdeniz ve Marmara bölgelerinde faaliyet gösteren çimento sağlayıcısı teşebbüslere yönelik soruşturma raporunda geçen ve aşağıda yer verilen belge, neden böyle bir yapılanmaya gidildiğine açıklık getirebilecek niteliktedir:

1810 "RAPOR

Rekabet Kanunu ve ilgili 1997/1 ve 1997/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'ne uyumlu yeni jenerasyon sözleşmelerin hazırlanmasına ilişkin çalışmaların birinci bölümü tamamlanmıştır.

Bu çalışmalarda, ...'nın yeniden satışa konu olarak dağıtım sistemindeki bayileriyle akdettikleri sözleşmeler incelenmiştir.

1820 *Öte yandan şirketlerin ayrı ayrı piyasa şartları, dağıtım sistemleri ve sözleşmeleri, ...'daki çalışma toplantılarında incelenmiş ve piyasaların özel şartları kapsamında faaliyetleri rekabet mevzuatı çerçevesinde niteliksel ve niceliksel olarak değerlendirilmiştir.*

Muafiyet rejiminin dahi, ... işletmelerinin mevcut uygulamalarını sürdürmelerine olanak tanımadığı tespit edilmiştir. Uyumlu olmadığı tespit edilen hususların re'sen veya şikayet ile Kanun'un 6'ncı maddesinin (a) ve (b) bentlerinde tanımlanan ihlaller olduğu iddia edilebilir.

1830 *Meselenin hallinin sabit bant çıkış fiyatının tüm satışlara eşit olarak uygulanması olduğu bilinmektedir. Fakat bununla birlikte, bu uygulamaya derhal geçilemeyeceği, bu yönde bir uygulamanın başlaması için piyasaların eşit şart ve şekilde faaliyetlerini yeniden düzenlemeleri gerekliliği tarafınızdan belirtilmiştir.*

Bu durumda izlenebilecek yolun, piyasaların "mevzuatla uyumlu" satış prosedürlerini uygulamaya almalarına kadar geçecek süre içerisinde, ... işletmelerinin mevcut faaliyetlerinin "muafiyet rejimi" dahilinde yeniden düzenlenmesi olduğuna kanaat getirilmiştir.

1840 *Bu itibarla bölgesel farklılıklar oluşturan fiyat yapılarını "gizlemek" için, muafiyet rejiminin tanıdığı Tek Elden Dağıtım Anlaşmaları (TEDA) ve Tek Elden Satın Alma Anlaşmaları (TESA) Grup Muafiyetleri ile, eş edimdeki alıcılara farklı fiyatlar uygulanması pratiğinin, edimleri farklılaştırıcı bir statü yaratılması cihetine gidilmiştir.*

1850 *Bu sistem ile, üretim tesislerine uzak mesafelerde bulunan alım merkezleri bölgesel sınır ile tefrik edilecek ve bu bölgeye (.....) çerçevesinde bir Dağıtıcı ihdas edilecek ve böylelikle düşük fiyatlı bant fiyatına karşın, edimlerin üretim tesisinin ana hinterlandı içerisinde yer alan (.....) lar ile farklılıkları ortaya koyulacaktır.*

Bu yöntemin kalıcı bir çözüm getirmesi beklenemez. Yalnızca piyasadaki hatalı uygulamaların birlikte sona erdirileceği tarihe kadar geçecek olan süre zarfında, ... işletmelerinin bayi satışları nedeni ile ceza almamasını temin edebilecektir.

1860 *Bu itibarla biri TEDA diğeri TESA formatında iki tip sözleşme oluşturulmuştur. Bu sözleşmeler taslak niteliğinde olup işletmelere eş zamanlı olarak bildirilecektir. İşletmeler ferdi pazar şartlarından kaynaklanan prosedür farklılıklarını, diğer çekince, itiraz ve taleplerini de belirterek tarafımıza*

bildireceklerdir. Böylelikle sözleşmelere nihai şekil verilebilecek ve tensiplerinize arz edilebilecektir.

Tarafınızdan uygulamaya alınması ön görülen ve tarafımızdan evvelemerde uygulanabileceğine kanaat getirilen yegane yöntem niteliğindeki tip sözleşmeler eklidir. Bu sistemin kalıcı bir çözüme hizmet etmeyeceğini ve ihlallerin tek fiyat uygulamalarıyla durdurulmasının esas olduğunu birkez daha vurgulayarak durumu tensiplerinize arz ederiz.”

1870 *Çimentoş Topluluğu Hukuk İşleri Şefi Av. Kayhan KARABAYIR'ın odasında yapılan yerinde incelemede bulunan benzer nitelikte bir çalışmada ise aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:*

“Çimentoş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.'nin Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulanmasından Doğan Sıkıntıları Karşısındaki İstekleri;

1- TEDA ve TESA bayilerine dağıtımı yapılan çimento torbalarının renklerinin farklı olması,

1880 ...

RKHK ile sadece markalar arası rekabet değil marka içi rekabette düzenlenmektedir.

Sözleşmelerin kanuna uygunluğuna bakılırken sadece anlaşma hükümleri ile değil sözleşmenin etkilerinin de göz önünde bulundurulması yani fiili uygulamaya da dikkat edilmesi gerekliliğidir.

1890 *Yukarıda belirtilen kararlar ve doktrinsel görüşler eşliğinde 1. sorunumuz ile ilgili olarak irdelediğimiz takdirde; her bölge için farklı torba rengi uygulamamız halinde bölgeler arası kesin sınırlar çizilmiş olup kesin paralel satış engeli yaratmaya yönelik çalışma olarak değerlendirileceği için bu tür uygulamalar karşısında grup muafiyetimizin iptal edilmesi ve 4. madde kapsamında soruşturma açılması tehlikesi ile karşı karşıya kalabiliriz.*

TEDA ve TESA bölgelerimizde dağıtımı yapılan çimento torbalarında farklı renkleri uygulamamız neticesinde ise Kurulca şu suçlamalar ile karşılaşabiliriz.

1900 *- Ekonomik ve rasyonel açıklaması olmaksızın farklı renkli torba uygulaması karşısında bölgelerin dolaylı bir şekilde bölündüğü ve paralel satış imkanının zorlaştırıldığı*

Ve / Veya

- Bu tür uygulamalarla, RKHK gereğince malın sağlayıcıdan çıktıktan sonra sağlayıcı tarafından takip edilmemesi gerekir ki mal piyasada kendi fiyatını bulsun. Bu davranış şekline aykırı davranıldığı gerekçesiyle de soruşturma açılabilir...”

1910 **I.4.2. Fiili Uygulamalar**

Söz konusu belgelerden, bölgesel ayırıştırma yapabilmek ve bölgesel fiyat farklılıklarını gizlemek için böyle bir yapılanmaya gidilmiş olabileceği anlaşılmaktadır. Ancak böyle bir yapının korunabilmesi için, bölgeler arası ticaretin olabildiğince kontrol edilerek önüne geçilmesi gerekmektedir. Çimentaş'la ilgili olarak bu kontrolün boyutları aşağıda yer verilen belgelerde ortaya konulmaktadır:

Bölge Dışına Satış Yasağı

1920

Çimentaş'ta yapılan yerinde incelemede bulunan ve Çimentaş Yönetim Kurulu Başkanı Walter MONTEVECCHI ve Pazarlama Koordinatörü Ali ÖZİNÖNÜ'nün imzası ile tüm yetkili satıcılara gönderildiği tespit edilen 17.09.2002 tarihli yazıda şu ifadeler yer almaktadır:

“Şirketimizle müesseseniz arasında imzalanan ve yetkili satıcılık ilişkisini tesis eden yürürlükteki Tek Elden Dağıtım Anlaşmasının 3. Maddesine göre, ürünlerimizi münhasıran ve aktif şekilde satmakla yetkili ve yükümlü olduğunuz bölge sınırları açık bir biçimde saptanmıştır. Gerek anlaşmanın anılan hükmü ve gerekse diğer yasal mevzuat hükümleri gereği şirketimizden mal alımı için doldurduğunuz “Sipariş Fişi” üzerinde belirttiğiniz teslim noktasına, malın fiilen boşaltılması hususunun da tarafınızdan duyarlılıkla izlenmesi ve yerine getirilmesi gerekmektedir.

1930

Ancak; bazı yetkili satıcılarımızdan zaman zaman gelen uyarılardan; kimi yetkili satıcılarımızın akdi ve yasal bu yükümlülüklerini diğer yetkili satıcılar aleyhine ihlal ettikleri ve kendilerine tanınan bölgeler dışında da aktif satış faaliyeti yürüttükleri anlaşılmaktadır.

1940

Tek elden dağıtım sistemine aykırı bu davranışlar ne yazık ki yetkili satıcılarımızın kendi bölgelerinde iş yapmasını engellemekte ve dağıtım sistemine ve yetkili satıcılara zarar vermektedir.

Bu nedenle; herhangi bir yetkili satıcının satın aldığı malı Sipariş Fişinde belirtilen adresten farklı bir mahalle teslim ettiği tarafımızdan herhangi bir şekilde tespit edildiği takdirde;

A – bölgeler arasında fiyat farkı yok ise;

- birinci defada ihlali gerçekleştiren yetkili satıcı yazılı olarak uyarılır,*
- ikincisinde ise teslim edilen mal bedelinin %10'unun ilave olarak yetkili satıcıya fatura edileceğini,*

1950

B – bölgeler arasında fiyat farkı var ise ve bu sayede ihlal eden yetkili satıcı o bölgedeki yetkili satıcının aleyhine ekstra mali bir kazanç sağlıyorsa;

- birinci defada, bölgeler arasındaki fiyat farkının,*
- ikinci defada teslim edilen mal bedelinin %20'sinin ilave olarak,*
- üçüncü defada ise ihlal eden teslimin yapıldığı on günlük fatura döneminde ihlal eden yetkili satıcıya ait faturaların toplam tutarının %20'sinin ilave olarak yetkili satıcıya fatura edileceğini bildiririz.*

Yukarıda anılan yaptırımların uygulanmaması ileride de uygulanmayacağı anlamına gelmeyeceği gibi; TEDA sözleşmesinin fesih hakkı da saklıdır.

1960

Not: Yetkili satıcının kendi bölgesi içerisindeki fiyat farklılıklarını kötüye kullanması halinde yukarıda B paragrafındaki yaptırımlar uygulanacaktır.”

Çimentoş'ta yapılan yerinde incelemede bulunan Çimentoş yetkili satıcılarından iki tanesine ilişkin belgeler, yukarıdaki tutanak ve yazılarda bahsi geçen para cezalarının uygulandığını göstermektedir.

1970

Yukarıda yer verilen 19.2.2002 tarihinde Çimentoş Yönetim Kurulu Başkanı ile Pazarlama Müdürünün imzalarını taşıyan ve bütün yetkili satıcılara gönderilen yazıda, aktif ya da pasif satış ayırımı yapılmaksızın bölge dışına yapılan bütün satışları kapsayan bir uyarıda bulunulmakta, bölge dışına satış yapan bayiler için öngörülen çeşitli yaptırımlara değinilmektedir. Bu yazı, TEDA'larda öngörüldüğü üzere, sadece aktif satışların değil, bölge dışına yapılacak pasif satışların da yasaklandığını; üstelik söz konusu uygulamanın TESA anlaşması imzalanan bayiler bakımından da geçerli olduğunu ortaya koymaktadır. Zira, herhangi bir yetkili satıcının satın aldığı malı Sipariş Fişinde belirtilen adresten farklı bir mahale teslim ettiği herhangi bir şekilde tespit edildiği takdirde, söz konusu yaptırımların uygulanacağı açıkça ifade edilmektedir. Aşağıda yer verilen belge de, bölge dışına satış yasağının pasif satışları da kapsadığını teyit etmektedir.

1980

Söz konusu cezaların muhataplarından bir bayide, (.....) tarihinde hazırlanan tutanakta, aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“(.....) yılından beri Çimentoş bayiliği yapmaktayız. Alt bayilere, çift yönlü nakliyeden yararlanmak isteyen nakliyecilere vb. satış yapmaktayız. Alıcılar bize telefon açarak fiyatımızı sorarlar. Verdiğimiz fiyatı uygun bulurlarsa ‘şu plakalı araç sizden mal alacak’ şeklinde Çimentoş’a bilgi veririz. Satışlarımız bu yolla olmaktadır. Salihli’deki depomuz dışında depomuz, şubemiz vb. satış yerimiz bulunmamaktadır. Az önce de ifade ettiğimiz üzere, alıcılar bize telefon açarak ya da depomuza gelerek fiyat alır. Verdiğimiz fiyatı uygun bulurlarsa da talepte bulunurlar.”

1990

Tutanakta yer alan bilgilerden, aktif / pasif ayırımı gözetilmeden bölge dışına yapılan bütün satışların yasaklandığı anlaşılmaktadır.

I.4.3 Değerlendirme

I.4.3.1. Yukarıda Yer Verilen Uygulamalar 4054 Sayılı Kanun’un 4.

2000

Maddesi Kapsamında Anlaşmadır

I.4.3.1.1. Genel Değerlendirme

Kanun’un 4. maddesi kapsamında bir anlaşmanın varlığını ispat edebilmek için noter onaylı ya da tarafların açıkça imzaladıkları bir belgenin var olması gerekmediği tartışılmaz bir gerçektir. Bu bağlamda, Medeni Hukuk ya da Borçlar Hukuku’na göre geçerli olmayan bir sözleşme de Rekabet Hukuku

2010 bakımından bir anlaşma olarak kabul edilebilmektedir. Dikey kısıtlamalar bakımından ise anlaşma kavramı çok daha geniş yorumlanmaktadır. Rekabet Hukuku bakımından bir anlaşmanın varlığına işaret eden en önemli kıstas, teşebbüslerin hareketlerinde kendilerini özgür hissetmeleridir. Eğer bir teşebbüs hareketlerinde kendini özgür hissetmiyor ve belirli bir yönde hareket etme gereğini kabulleniyorsa, o yönde bir anlaşma oluşmuş demektir. Özellikle dikey ilişkiler bakımından, böyle bir durum anlaşmanın varlığını göstermektedir.

2020 Bu noktada, dikey anlaşmalar bakımından önemli bir husus olan “dikey bağımlılığa” değinmek yerinde olacaktır. Bilindiği üzere, ürünlerin nihai kullanıcılara ulaştırılması bakımından bayilik sistemi, birçok sektör için önemli, çoğu zaman vazgeçilmez niteliktedir. Bununla birlikte bayiler, sağlayıcı/üretici teşebbüse göre oldukça küçük yapılanmalardır. Ekonomik güçleri bakımından aşırı bir dengesizlik mevcuttur. Dolayısıyla, üreticiler bayileri istedikleri şekilde hareket etmeye zorlayabilmektedir. Çoğu durumda bayi, üreticiden gelen herhangi bir talebi uygulamaya zorunlu olduğunu hissetmektedir. Üreticiler ve bayiler arasındaki güç dengesizliği, çimento sektörü bakımından da böyledir. Bu durumda, uygulanmak istenen herhangi bir kısıtlama (pasif satışların yasaklanması ya da fiyat tespiti gibi), doğrudan sözleşme metnine yazılmadan da, kolayca karşı tarafa (bayiye) kabul ettirilebilmektedir.

2030 **I.4.3.1.2. İlgili Teşebbüs Uygulamasının Değerlendirilmesi**

Bu açıklamalar ışığında, yukarıda tespit edilen pasif satışın yasaklanmasına dair uygulamalar, 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi anlamında anlaşma niteliğindedir. Dolayısıyla, bu uygulama ile, Çimento ile bayiler arasında akdedilen “Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarındaki” aktif satış yasağını düzenleyen hüküm genişletilerek, pasif satışları da kapsamıştır. “Tek Elden Satın Alma Anlaşmaları” bakımından ise, aktif satışları dahi kısıtlama imkanı bulunmazken, bu bayiler bakımından da bölgesel kısıtlama getirildiği belgelerden anlaşılmaktadır.

2040 Uygulamalarla birlikte değerlendirildiğinde, dikey anlaşmalar yoluyla;
- yetkili satıcıların Çimento ürünleri ile rekabet halindeki ürünleri üretmesi ve satması yasaklanmak suretiyle rekabet yasağı getirilmekte (TESA-Madde 2, 4.2, 4.3; TEDA-Madde 5.3, 5.4) ve

- yetkili satıcıların belirli bölgeler dışına aktif ya da pasif satış yapması engellenmektedir.

2050 Ayrıca, söz konusu kısıtlamaların uygulanması çeşitli şekillerde denetlenmekte ve aykırı davranışlar için yaptırım uygulanmaktadır. Dolayısıyla, bu anlaşmalar yoluyla getirilen dikey kısıtlamaların, rekabeti bozucu amaç ve etkiye sahip olduğu ve bu suretle 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal ettiği muhakkaktır.

I.4.3.2. Anlaşmaların 2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği Çerçevesinde Değerlendirmesi

I.4.3.2.1. Genel Değerlendirme

2060 2002 yılı içinde 1997/3, 1997/4 ve 1998/7 Sayılı Tebliğler yürürlükten kaldırılarak, bunların yerine 14.07.2002 tarihinde yürürlüğe giren 2002/2 sayılı “Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği” yürürlüğe girmiş ve bu Tebliğ’le dikey anlaşmalar bakımından yeni bir grup muafiyeti sistemi getirilmiştir. Bu Tebliğ’in geçici 1 inci maddesine göre; Tebliğ’in yürürlüğe girdiği tarihte uygulanmakta olan ve bu Tebliğ’le kaldırılan Tebliğ’lerden herhangi birisine göre grup muafiyeti kapsamında olan anlaşmaların yeni Tebliğ’e uyarlanabilmesi için bir yıllık bir geçiş süreci öngörülmüştür. Ancak, 2002/2 sayılı Tebliğ’le ilga edilen Tebliğ’lere göre muafiyet tanınamayacak durumdaki anlaşmalar bakımından söz konusu geçiş sürecinden yararlanma imkanı bulunmamaktadır.

2080 Anlaşmaları 2002/2 sayılı Tebliğ’in kapsamı dışına çıkaracak olan hükümler, Tebliğ’in “Anlaşmaları Grup Muafiyeti Kapsamı Dışına Çıkaran Sınırlamalar” başlıklı 4. maddesinde düzenlenmiştir. Tebliğ’in 4(b) maddesi, alıcılara sözleşme konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge ve müşteriler konusunda getirilen kısıtlamalara ilişkindir. Buna göre, maddede sayılan dört istisna dışında kalan hallerde, alıcıya bölge veya müşteri kısıtlaması getirmek mümkün değildir. Dolayısıyla, Tebliğ’in 4. maddesinin (b) bendinde yer verilen istisnalar haricinde sınırlamalar içeren sözleşmeler, söz konusu Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamaz. Tebliğ’in 4/b/1 inci maddesi ise, bir anlaşmanın grup muafiyetinden yararlanabilmesi için, aktif satışların hangi koşullar altında yasaklanabileceğini düzenlemektedir. Buna göre, münhasır bir bölge tespiti söz konusu ise, bu münhasır bölgeye diğer bölgelerden aktif satış yapılması yasaklanabilmektedir.

2090 Tebliğ ile aktif satış yasağının “kişi” esaslı uygulamasından vazgeçilerek “bölge” esaslı uygulamaya geçilmiş; daha açık bir ifadeyle alıcıların, sadece münhasıran sağlayıcıya veya başka bir alıcıya tahsis edilmiş bölgelerde aktif satış yapmasının engellenmesine izin verilmiştir. Bunun ötesine geçebilecek bir aktif satış yasağı ise anlaşmanın Tebliğ’de sağlanan muafiyetten yararlanamaması sonucunu doğurmaktadır. Ancak bu gelişme, önceki rejimin temel ilkelerinde, özellikle de “aktif-pasif satış” tanımlarında bir değişikliğe neden olmamıştır. Konuya ilişkin olarak yeni Tebliğ’le getirilen ilkeler şu şekilde özetlenebilir:

2100 - Teşebbüslere münhasır bir bölge verme suretiyle tanınan koruma mutlak bir koruma değildir. Alıcı teşebbüsler, sorumlu oldukları bölgede satış yaparken diğer dağıtıcıların ancak aktif rekabetinden korunabilirler. Başka bir ifadeyle, sağlayıcı teşebbüsler, kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bölgeye yapılacak aktif satışları kısıtlayabilir. Bu bölgeye yapılacak pasif satışların kısıtlanması ağır ihlal olarak değerlendirilecektir. Bu noktada aktif satış-pasif satış ayırımı önem kazanmaktadır.

2110 - Başka bir dağıtıcının bölgesindeki müşterilerden gelen ve dağıtıcının aktif çabaları neticesi olmayan tesadüfi talepleri karşılamak, teslimatı dağıtıcı teşebbüs gerçekleştirirse dahi, "pasif satış" anlamına gelmektedir. Medya veya internet aracılığı ile yapılan genel nitelikteki reklamlar veya promosyonlar, münhasır olmayan bölgelerdeki ya da dağıtıcının kendi bölgesindeki müşterilere ulaşmak için makul bir yol olması kaydıyla, pasif satış yöntemi olarak değerlendirilecektir. Böyle bir durumda, diğer bir dağıtıcının münhasır bölgesindeki müşterilerin de bu tür genel nitelikteki reklam veya promosyonlardan etkilenmesi çoğunlukla kaçınılmazdır. Bu tür genel nitelikteki pazarlama yöntemleri neticesinde başka bir dağıtıcının münhasır bölgesindeki müşterilere gerçekleştirilen satışlar da pasif satış kapsamındadır. İnternet yoluyla yapılan satışlar genellikle pasif satıştır. Zira internet her müşteriye ulaşmak için yapılan makul bir satış yöntemidir.

2120 - Alıcıların satış yaptığı bölgenin münhasır olarak değerlendirilmesi için, o bölgeye sadece tek bir alıcının veya sadece sağlayıcının kendisinin aktif olarak satış yapıyor olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, belirli bir bölgeye aktif olarak satış yapan teşebbüs sayısı iki veya daha fazla ise o bölge artık münhasır değildir. Bu tür "serbest" bölgelerdeki müşterilere herhangi bir alıcı dilediği gibi aktif olarak satış yapabilmelidir.

2130 Aynı Tebliğ'in 4 (a) maddesi ise, alıcı teşebbüsün kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesine 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 belirlemesinin 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 sayılmaktadır.

2140 Yukarıda değinilen satış bölgesinin ve nihai satış fiyatının belirlenmesine dair olan sınırlamalar, Tebliğ'e uygunluğu ortadan kaldıran ağır (hardcore) sınırlamalardır ve herhangi bir anlaşmada söz konusu sınırlamaların bulunması halinde, söz konusu anlaşmanın tamamını muafiyet kapsamı dışına çıkarmaktadır.

2150 **I.4.3.2.2. Çimentoş'ın Satış Sisteminin 2002/2 Sayılı Tebliğ Çerçevesinde Değerlendirilmesi**

A'da yer verilen ilkeler çerçevesinde söz konusu anlaşmalar incelendiğinde, TESA'lar bakımından lafzen bir uyumsuzluk olmamakla birlikte, TEDA'ların lafzi olarak dahi 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'nden

2160 yararlanamayacakları görülmektedir. Çünkü, söz konusu anlaşmalar ile Çimentoş'ın, TEDA bölgesinde tüketime tabi, doğrudan satışlar yapabileceği düzenlendiğinden (Madde 5.1), her bir bölge için münhasırlık ortadan kaldırılmış olmaktadır. Dolayısıyla, bölge tanımı (Madde 3), ve bölge dışında müşteri aramama, şube ve/veya depo açmamaya ilişkin (aktif satış yasağını düzenleyen) hüküm (Madde 5.2) gereğince söz konusu anlaşmalar, Tebliğ'in 4/(b)/1 maddesinde getirilen istisnadan yararlanamayacaktır. Bunun da ötesinde bazı bölgelerde (.....) TESA anlaşması imzalanmıştır. Bu bölgelerde herhangi bir münhasırlık olmadığı açıktır. TEDA anlaşmalarında getirilen aktif satış yasağı, TESA uygulanan bölgeleri de kapsadığından, 2002/2 sayılı Tebliğ'le sağlanan muafiyetten bu sebeple de yararlanamayacaktır.

2170 Bu çerçevede, ... ve ...'ne çimento indirdiği için para cezasının verildiği... ve ... bölgelerinde, herhangi bir tek elden dağıtıcının görevlendirilmemiş olması da önem arz etmektedir.

Anlaşma metinlerinin yanında uygulamalar da dikkate alındığında, TEDA'ların yanı sıra TESA'lar bakımından da bölge sınırlaması getirildiği ve bölge dışına yapılacak aktif ve pasif satışların yasaklandığı dikkate alındığında, bu anlaşmaların da 2002/2 sayılı Tebliğ'in sağladığı muafiyetten yararlanamayacağı tespit edilmiştir.

I.4.3.3. Süre

2180 Değerlendirme konusu olan ve TESA ve TEDA olarak adlandırılan standart yetkili satıcılık anlaşmalarının 1998 yılı Nisan ayında uygulamaya konulduğu, 2003 yılı sonu itibarıyla ve 21.04.2004 tarihi itibarıyla aynı sözleşmelerin yürürlükte olduğu teşebbüs yetkilileri tarafından beyan edilmiştir.

Çimentoş için her ne kadar yukarıda yer verilen tutanak ve belgeler 2002 ve 2003 yıllarına aitse de, ilgili belgelerde yer alan ifadelerden, söz konusu anlaşmaların ilk akdedilmesinden itibaren bölge dışına yapılacak pasif satışları yasaklayıcı mahiyette uygulandığı anlaşılmaktadır.

I.4.3.4. Dikey Anlaşmaların Yatay Etkileri

2190 Yatay ihlaller başlığı altında görüldüğü üzere, teşebbüsler bölgelere göre farklı fiyatlar uygulamaktadırlar. Bu durum genellikle, fabrika merkezinin bulunduğu bölge dışına nakliye sübvansiyonu uygulanması şeklinde gerçekleşmektedir. İlk bakışta böyle bir uygulamanın rekabetçi güdülerle yapıldığı, fabrikadan uzak bölgelerde bulunan yerlerde, diğer teşebbüslerle rekabet edebilmek için nakliye sübvansiyonunun gerekli olduğu söylenebilir. Ancak, uygulamada durumun hiç de bu yönde olmadığı görülmektedir. Aksine, bu uygulama ile fabrika merkezlerinde yüksek fiyat politikası izlenmesi kolaylaştırılmaktadır. Zira teşebbüsler genellikle rakiplerinin etkin olduğu bölgelere, bir başka deyişle rakip fabrikaların üretim merkezi ve hinterlandına ya hiç girmemekte ya da buralarda minimum düzeyde faaliyet göstermektedirler.

2200

2210 Böyle bir uygulamayı mümkün kılabilmek için dikey yapılanmanın önemi oldukça büyüktür. Üretim tesisinin bulunduğu bölgede yüksek fiyat uygulayan bir teşebbüs, nakliye sübvansiyonu yaparak ürün sağladığı uzak bölgelerden ana merkeze ürün girmesini engellemek veya en aza indirmek isteyecektir. Bunun gibi, kimi bölgelerde gündeme gelebilecek düşük fiyatların diğer bölgelere yansımaması için de, bölgeler arası ticaretin engellenebilmesinin önemi büyüktür. Örneğin, Körfez Bölgesi'nde olduğu gibi, kimi bölgelere dışarıdan daha ucuz çimento arz edilmesi durumunda, bu bölgede fiyatlarda yaşanacak düşüşün diğer bölgelere yansımaması dikey yapılanma sayesinde mümkün olabilmektedir.

2220 Çimentoş'ın "Tek Elden Dağıtım Anlaşması" ve "Tek Elden Satın Alma Anlaşması" adı altında yaptığı anlaşmalar yoluyla kurduğu dikey yapılanmanın farklı bölgelere farklı fiyatlar uygulayabilmek ve fabrika çevresindeki alıcılara daha yüksek fiyat uygulamasını gerekçelendirebilmek amacıyla uygulanan bir sistem olduğu anlaşılmıştır. Her ne kadar söz konusu belgede, ilgili teşebbüslerin adları yer almasa da, söz konusu teşebbüslerin yaptıkları dikey anlaşmalar incelendiğinde, Batı Grubu ve Çimentoş bakımından söz konusu belgede ifade edilen sisteme uygun bir yapılanmaya gidildiği görülmektedir. Dolayısıyla söz konusu anlaşmaların da yukarıda yer verilen belgedeki değerlendirmelerin bahse konu teşebbüsler için de geçerli olduğu söylenebilecektir.

1.4.3.5. Savunmalar ve Değerlendirmeler

2230 Yapılan savunmalarda özetle; Çimentoş'ın bayilerinin pasif satışlarını değil, sadece aktif satışlarını yasakladığı, Rapor'da yer alan belgelerin, Çimentoş'ın bayilerin pasif satış yapmalarını yasakladığını ispatlamaya yeterli olmadığı, Çimentoş'ın dağıtım sisteminin bir bütün olarak ele alınması sonucu, kimi bölgelerde birden fazla bayinin faaliyet gösterdiğine dair yapılan tespitin gerçeği yansıtmadığı ileri sürülmektedir.

2240 Çimentoş tarafından pasif satışların yasaklandığının gösterilemediği yönündeki savunmalara katılma imkanı bulunmamaktadır. Konuya ilişkin olarak yapılan savunmada, ispat vasıtası olarak kullanılan belgelerin tamamının gönderilmediği iddia edilmektedir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, pasif satışın yasaklandığına dair tespitlerde kullanılan ana dokümanlar, Çimentoş'tan elde edilmiş belgelerdir. Bu belgelerin Çimentoş'ın bilgisine sunulmadığı iddia olunamaz. Bulguları destekler nitelikteki diğer belgelerin ise, en azından, konuyla ilgili olabilecek kısımları teşebbüse gönderilmiştir.

2250 Savunma tarafından, başka bir soruşturmada kullanılmış olan bir belgenin, bu soruşturmada kullanılmayacağı iddia edilmektedir. Oysa bir belge ilgili olduğu ölçüde, mükerrer cezalandırmaya neden olmayacak şekilde birden fazla soruşturmada kullanılabilir. Söz konusu belge, Çimentoş'ın İzmir'deki bayilerle TESA, İzmir dışındaki bayilerle ise TEDA anlaşmaları yapmasının nedenleri hakkında fikir verebilecek nitelikte olduğu için kullanılmış, destekleyici nitelikte bir belgedir. Bu belgeye dayanarak herhangi bir ihlal ve ceza sonucuna ulaşılmış değildir.

2260 Çimentoş tarafından bayilere gönderilen mektup konusunda yapılan savunmada, bu belgelerin TEDA bayilerine gönderildiği ifade edilmekte ve mektupta kullanılan "bölge dışına satışların" sadece aktif satışları kastettiğinin hiçbir tereddüde mahal vermeyecek şekilde anlaşıldığı iddia edilmektedir. Gerçekten de söz konusu yazıda aktif satıştan söz edilmektedir. Ancak, yapılan ihtar, "herhangi bir yetkili satıcının satın aldığı malı Sipariş Fişinde belirtilen adresten farklı bir mahale teslim ettiği herhangi bir şekilde tespit edildiği takdirde, söz konusu yaptırımların uygulanacağı" şeklindedir. Görüleceği üzere, bu ihtarda, aktif-pasif satış ayırımı yoktur. Yani bayinin aldığı malı farklı bir bölgeye teslim ettiği herhangi bir şekilde anlaşıldığında yaptırıma tabi olacağı bildirilmektedir. Söz konusu tespitle ilgili olarak aktif satış söz konusu olabileceği gibi, pasif satış olma ihtimali de göz önünden kaçırılmamalıdır. Böyle bir uygulamanın pasif satışları da yasaklayıcı ve caydırıcı olduğu muhakkaktır. Konuyla ilgili bir başka husus ise, savunmada her ne kadar sadece TEDA bayilerine gönderildiği ifade edilse de, söz konusu yazının bütün bayilere gönderilmiş olduğudur. Söz konusu bayilerden bir kısmı ile TESA anlaşması imzalandığı ve dolayısıyla herhangi bir aktif satış yasağı dahi bulunmayan söz konusu bayiler bakımından, aktif-pasif satış ayırımının nasıl yapıldığı ve sadece aktif satışların izlendiği sorulmalıdır. Hal böyle iken söz konusu yazıdaki kısıtlamanın sadece aktif satışlar için geçerli olduğunu iddia etmek mümkün görünmemektedir. Bu bulguyu destekler nitelikte kullanılan bayi tutanağında da bölge dışına yapılan satışların nasıl yapıldığı açıkça beyan edilmiştir.

2280 Bir diğer savunma ise, yetkili satıcının bölgesi dışında alt bayilik tesis ettiğinin ve alt bayisi aracılığıyla bölgesi dışına satış yaptığının yetkili satıcıların görüşme tutanaklarında yer aldığı, dolayısıyla bu satışların aktif satış olduğu hakkındadır. Oysa söz konusu görüşme tutanağında bayi, kendi alt bayilerinden değil, başka alt bayilerden bahsetmiştir. Bayinin, "Alt bayilere, çift yönlü nakliyeden yararlanmak isteyen nakliyecilere vb. satış yapmaktayız. Alıcılar bize telefon açarak fiyatımızı sorarlar. Verdiğimiz fiyatı uygun bulurlarsa 'şu plakalı araç sizden mal alacak' şeklinde Çimentoş'a bilgi veririz. Satışlarımız bu yolla olmaktadır. Salihli'deki depomuz dışında depomuz, şubemiz vb. satış yerimiz bulunmamaktadır." şeklindeki ifade de bu durumu doğrulamaktadır. Dolayısıyla aktif satışın söz konusu olmadığı, müşterinin telefon etmesi yoluyla mal satışının ise pasif satış olduğu açıktır.

2290 Ayrıca savunmalarda, bayilerin fabrikadan çimento alırken bayilerin belirttiği çimentonun gideceği yerin fatura ve sevk irsaliyesine yazıldığı, bayinin çimentoyu başka yere götürmesi durumunda, sevk irsaliyesinin gerçeğe aykırı düzenlenmesi nedeniyle VUK 353 ve mükerrer 354. Maddelerine göre Çimentoş'ın cezaya muhatap olacağı, geçmişte bunun örneklerinin yaşandığı iddia edilmiştir. Oysa, VUK 353. maddesinde, sevk irsaliyesini düzenleyene ceza öngörülmüştür. Sevk irsaliyesini kimin düzenlemesi gerektiğine ilişkin olarak ise, VUK 230. maddesinde;

"Faturada en az aşağıdaki bilgiler bulunur:

2300

...

5. Satılan malların teslim tarihi ve irsaliye numarası, (Malın alıcıya teslim edilmek üzere satıcı tarafından taşındığı veya taşıtırıldığı hallerde

satıcının, teslim edilen malın alıcı tarafından taşınması veya taşıttırılması halinde alıcının, taşınan veya taşıttırılan mallar için sevk irsaliyesi düzenlemesi ve taşıtta bulundurulması şarttır.”

2310 denilmektedir. Dolayısıyla, çimentonun bayi tarafından taşınması nedeniyle, bayi tarafından düzenlenmesi gereken sevk irsaliyesinin, gerçeğe aykırı düzenlenmesinden de bayi sorumlu olacaktır. Çimentoş'ın, bu nedenle bayi kamyonunun gittiği yeri kontrol ettiği ve yaptırım uyguladığı iddiası yersiz bulunmuştur. Geçmişte benzer cezalara muhatap olduğu konusu ise, herhangi bir belge ile ispatlanmamıştır.

2320 Aynı bölgede birden fazla bayinin faaliyet göstermesi konusunda, söz konusu bölgelerde faaliyet gösterdiği ifade edilen bayilerle farklı zamanlarda anlaşma yapıldığı ve sonraki anlaşmalarda yeni bayilere tahsis edilen bölgelerin, eski bayilerin bölgesi olmaktan çıkarıldığı, böylece karşılıklı mutabakatlar sonucu bu bölgelerde yeni münhasırlıklar kurulduğu ifade edilmekte ve dolayısıyla, aynı bölgede faaliyet gösteren birden fazla bayi bulunmadığı iddia edilmiştir. Bu iddialar kabul edilebilir bulunmamıştır. Zira, 2000 yılında (.....) İnşaat'la anlaşma yapılması sonucu (.....) Ticaret'in (.....)'deki münhasırlığının kaldırıldığı ifade edilmesine rağmen, Çimentoş'tan talep edilmek suretiyle temin edilen 2002 yılı yetkili satıcılar listesinde de, (.....) hem (.....) İnşaat'ın, hem de (.....) Ticaret'in faaliyet alanı olarak beyan edilmiştir. Çimentoş son yazılı savunmasında ise söz konusu bölgede iki münhasır bayinin bulunmadığını, Kurul'a verilen listelerde yanlışlıkla başka bir bayinin münhasır bölgede gösterilmiş olduğunu iddia etmiştir. Söz konusu savunmalar, Kurul tarafından kabul edilmemiş, 2002 yılı itibarıyla da bu bölgede iki bayi faaliyet göstermekte olduğu, en azından bu bölge bakımından bir münhasırlık bulunmadığı anlaşılmıştır.

2330 I.5. Ağırlaştırıcı Unsurlar

4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasına göre; *“Kurul, para cezasını verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alır.”* ifadesi yer almaktadır. Soruşturma raporunda, Kanunun emredici bu hükmüne göre, Kurul tarafından Ege Bölgesi çimento üreticilerine ceza verilmesi halinde dikkate alınması önerilen ağırlaştırıcı unsurlara ve tarafların savunmaları ile bu savunmalara ilişkin değerlendirmelere aşağıda yer verilmiştir²¹:

2340 I.5.1. Muhtemel Zararın Ağırlığı

Çimentonun alternatifinin bulunmaması yanı sıra, kullanım alanının geniş olması, temel bir malzeme olması nedeniyle, çimento fiyatlarındaki suni artışın, alt pazarlarındaki sektörler (hazır beton, inşaat...) üzerindeki zincirleme etkisi, her alt pazarda katlanarak büyüyen bir etkiye sahip olacak ve ülke ekonomisine olan etkisi bu nedenle oldukça büyük olacaktır. Herhangi

²¹ Raporunda yer verilen ihlaller, kartele ilişkin olduğundan, kastın varlığı, ihlalin doğası gereğidir. Bu nedenle söz konusu ağırlaştırıcı unsura ayrı bir başlık altında yer vermeye gerek görülmemiştir.

bir tüketim malının fiyatında gerçekleştirilen fiyat tespitinin sonuçları ile çimento gibi temel bir malzemenin fiyatları konusunda yapılan fiyat tespitinin farkı açıktır. Bu durumda, olması gerekenden çok daha yüksek fiyat seviyeleri şeklinde ortaya çıkan ihlallerin, özellikle son dönemlerde enflasyonu düşürmek için çok yüksek bedeller ödemiş ve halen de ödemekte olan ülkemiz ekonomisine olumsuz şekilde yansıdığı gerçeği ortadadır. Çimento pazarında gerçekleştirilen rekabet ihlallerinin yaratacağı muhtemel zararların oldukça büyük oluşu da, söz konusu soruşturmada dikkate alınması gereken ağırlaştırıcı unsurlardan birisidir.

2360

I.5.2. İhlallerin Süresi

Fiyat tespiti başlığı altında yer verilen fiyat grafikleri birbirine eklenerek incelendiğinde, 2002 yılı Nisan ayında başlayan ihlaller sonucunda oluşturulan yüksek fiyatların, 2003 yılında kısa bir dönem düşmesine rağmen, tekrar 2003 Haziran ayında yeni bir fiyat tespiti yapılarak fiyatların yükseltildiği görülmektedir. Dolayısıyla ihlalin süresinin oldukça geniş bir zaman dilimini kapsamaması nedeniyle, ceza verilirken söz konusu durum ağırlaştırıcı bir unsur olarak kabul edilmiştir.

2370

I.5.3. Savunmalar ve Savunmalara İlişkin Değerlendirmeler

Savunmalarda, çimentonun inşaat maliyetleri içerisindeki payının %5 civarında olduğu, dolayısıyla çimento fiyatlarında meydana gelecek %10 oranındaki bir artışın, inşaat maliyetlerinde % 0,5 oranında bir yükselmeye yol açacağı belirtilmektedir. Bu itibarla çimento fiyatlarındaki değişimin piyasalara etkisinin artan ve katlanan oranda değil, tam aksine azalan oranda olabileceği ifade edilmektedir. Burada söylenen ifadelerden hareketle hemen hiçbir girdinin alt pazarlardaki etkisi artan oranlı olmayacaktır, çünkü mamul üretiminde birden fazla girdi kullanılmaktadır. Rapor'da söylenen, çimento fiyatlarındaki artışın (Burada çok kısa süreler içerisinde %60-70 oranında artıştan söz edilmektedir.), çimentonun üretimde kullanılan temel bir girdi olması sebebiyle pek çok alanda maliyetleri artırıcı etkisinin olduğu yönündedir.

2380

Soruşturma Raporu'nda "Ağırlaştırıcı Unsurlar" olarak ifade edilen muhtemel zararların ağırlığı ve ihlalin süresi gibi hususların hiçbirinin fiili ve hukuki dayanağı bulunmadığı iddia edilmektedir.

2390

Soruşturma Raporu'nda muhtemel zararın ağırlığı başlığı altında yer verilen çimento sektöründe fiyat tespitinin enflasyonu yükselterek ekonomiyi olumsuz etkilediği olgusu, teşebbüsün yazılı savunmasında, çimentonun enflasyonun hesaplanmasında kıstas alınan ürünler arasında yer almadığı ve etkilediği sektör olan inşaat sektöründe maliyete etkisinin sadece % 5 - % 7 arasında son derece cüzi bir oranda olduğu ifade edilerek reddedilmektedir.

Çimento sektörünün inşaat sektörü dışında da etkilediği bir çok yan sektör olduğu göz önüne alındığında bu sektörde gerçekleşen bir fiyat tespitinin ilişkili tüm sektörleri etkileyeceği ve enflasyonu yükselteceği açıktır.

2400

Teşebbüs tarafından son olarak, Soruşturma Heyeti'nin ihlalin süresinin ağırlaştırıcı unsur olarak değerlendirilmesi talebine itiraz edilmekte olup, Soruşturma Heyeti'nce değerlendirmelere esas alınan dönemin uzun bir dönem olarak nitelendirilemeyeceği iddia edilmektedir.

Teşebbüsün bu iddiasına ilişkin olarak ise; 2002 yılı Nisan ayında başlayıp, 2003 yılı başında kısa bir dönem kesintiye uğradıktan sonra 2003 yılı Haziran ayından itibaren yeni bir fiyat tespitiyle devam eden bir dönemin, fiyat tespiti gibi bir ihlal açısından son derece uzun bir dönem olduğu ifade edilmelidir.

2410

J. GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, "*belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmaların hukuka aykırı ve yasak olduğu*" düzenlenmiştir. Bu hüküm, bütün teşebbüsler arası anlaşma, karar ve uyumlu eylemlere geniş bir şekilde uygulanmakta olup, temel amacı, her bir teşebbüsün kendi ticari politikalarını ve piyasadaki faaliyetlerini tek başına, diğerlerinden bağımsız olarak belirlemesidir.

2420

Rekabet Hukuku açısından fiyat tespitine yönelik anlaşmalar en ağır rekabete aykırılık halleri arasında değerlendirilmiş ve çok açık bir biçimde yasaklanmıştır.

Bir anlaşmada, rekabeti sınırlama amacı açıksa, anlaşmanın kendisi veya en azından rekabeti bozucu hükümleri, "per se" bir rekabet ihlali oluşturur. Bu durumda anlaşmanın rekabet üzerindeki etkilerinin incelenmesine gerek yoktur. Rekabeti bozucu nitelikte olan anlaşmalar, tarafların kendi bağımsız rekabetçi faaliyetlerini ortak çıkarlar adına gözden çıkardıkları bir yapısal çerçeveye yaratır. Bu sebepten dolayı, sadece rekabete aykırı bir anlaşmaya taraf olmak, anlaşma etkilerini gerçekleştirmemiş olsa dahi yasaktır.

2430

Öte yandan, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin gerekçesinde, "*Bu Kanunun amacı rekabetin korunması olduğuna göre, rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı veya bozucu teşebbüsler arası anlaşma ve uygulamaların yasaklanması gerekir. Maddenin amacı bakımından anlaşma, hukuki şekil şartlarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanılmıştır. Anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının önemi yoktur. Teşebbüsler arasında bir anlaşmanın varlığı tespit edilemese bile teşebbüsler arasında kendi bağımsız davranışları yerine geçen bir koordinasyon veya pratik işbirliği sağlayan, doğrudan veya dolaylı ilişkiler de, eğer aynı sonucu doğuruyorsa, yasaklanmıştır. Böylece teşebbüslerin Kanuna karşı hile yolu ile rekabeti sınırlayıcı uygulamaları meşru göstermeleri engellenmek istenmiştir*" denilerek, anlaşma kavramının, sözleşmelerden çok daha geniş bir irade birlikteliği niteliğinde olduğu açıklanmıştır. Sözleşme olmaksızın da rekabet ortamını bozan her türlü ilişkinin uygulamaya sokulması da anlaşma niteliğindedir. Ayrıca, rekabeti kısıtlayıcı, sınırlayıcı, ya da ortadan kaldırııcı etkileri nedeniyle, "centilmenlik anlaşmaları" ve "sözlü anlaşmalar" da 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir.

2440

2450

Ayrıca, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin son fıkrasında; *"Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder. Ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir."* hükmü yer almaktadır. Söz konusu hükme ilişkin olarak maddenin gerekçesinde ise; *"Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların yasaklandığı bir hukuk düzeninde genellikle bu tür anlaşmalar gizli yapılmakta ve bunların varlığının ispatı oldukça güç, bazen de imkansız olmaktadır. Bu nedenle Maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen hallerin varlığı halinde teşebbüslerin uyumlu eylem içinde oldukları karinesi kabul edilmiştir. Böylelikle uyumlu eylem içinde olmadıklarını ispat yükü ilgili teşebbüslere geçirilmiş bulunmakta ve ispat güçlüğü nedeniyle Kanunun işlemez hale gelmesinin önlenmesi amaçlanmıştır."* denilerek "uyumlu eylem karinesi"nin amacı ve işleyişi açıklanmıştır. Bu doğrultuda,

2460

2470

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında;

1- Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş., Batı Grubu Şirketler (Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş. ve Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş.), Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve Denizli Çimento Sanayii Ticaret A.Ş.'nin;

a) 2002 yılı Nisan ayından başlayarak, İzmir ve Aydın başta olmak üzere tüm Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit ettikleri,

2480

b) 2003 yılı Haziran ayından başlayarak Körfez Bölgesi başta olmak üzere tüm Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit ettikleri,

2- Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.'nin, "Tek Elden Dağıtım Anlaşması" ve "Tek Elden Satın Alma Anlaşması" adları altında akdettiği standart yetkili satıcılık anlaşmalarının, uygulamalar ile birlikte değerlendirildiğinde, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikte olduğu ve 1997/3, 1997/4 ve 2002/2 sayılı Tebliğlerle sağlanan grup muafiyetinden yararlanamayacağı,

2490

tespit edilmiş; bu eylemlerin, 4054 sayılı Kanun'un "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar" başlıklı 4. maddesinin, *"Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır"* şeklindeki genel hükmünü ve özellikle de, *"Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut*

2500 *satım şartlarının tespit edilmesi” hükmünü içeren (a) bendini açıkça ihlal eder nitelikli olduğu görüşüne ulaşılmıştır.*

4054 sayılı Kanun’un 16. maddesinin ikinci fıkrası, “*bu Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlarla bu Kanunun 11 inci maddesinin (b) bendinde yazılı davranışlarda bulunan teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerinin bir yıl önceki mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirinin yüzde onuna kadar para cezası verilebileceğini” hükme bağlamaktadır. Bu bağlamda, Kurul tarafından takdir olunan idari para cezasının belirlenmesinde, ilgili teşebbüslerin, 2002 mali yıl sonunda oluşan yıllık gayri safi gelirleri esas alınmıştır.*

K. SONUÇ

Önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, raporlar, Danıştay’ın iptal kararları, tüm dosya münderecatında yer alan bilgi ve belgelerin okunup incelenmesi sonucunda;

2520

1- Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş., Batı Grubu Şirketler (Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş. ve Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş.), Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve Denizli Çimento Sanayii Ticaret A.Ş.’nin;

a) 2002 yılı Nisan ayından başlayarak, İzmir ve Aydın başta olmak üzere tüm Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit ettiklerine,

2530

b) 2003 yılı Haziran ayından başlayarak Körfez Bölgesi başta olmak üzere tüm Ege Bölgesi torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit ettiklerine,

c) Bu ihlallerinden dolayı, 4054 sayılı Kanun’un 16. maddesinin 2. fıkrası uyarınca

2002 yılı net satışlarının takdiren %1.5’i olmak üzere;

-Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.’ye 3.475.642,62 YTL.,

2540

2002 yılı net satışlarının takdiren %3’ü olmak üzere

-Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş.’ye 4.413.154,08 YTL,
-Batisöke Söke Çimento Sanayii T.A.Ş.’ye 1.342.119,99 YTL,
-Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.’ye 2.769.394,92 YTL,
-Denizli Çimento Sanayii Ticaret A.Ş.’ye 2.649.352,64 YTL

idari para cezası verilmesine,

2550 2- a) Çimentoş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.'nin, "Tek Elden Dağıtım Anlaşması" ve "Tek Elden Satın Alma Anlaşması" adları altında akdettiği standart yetkili satıcılık anlaşmalarının, uygulamalar ile birlikte değerlendirildiğinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikte olduğuna ve 1997/3, 1997/4 sayılı Tebliğlerle sağlanan grup muafiyetinden ve "Tek Elden Dağıtım Anlaşması"nın 2002/2 sayılı Tebliğlerle sağlanan grup muafiyetinden yararlanamayacağına,

2560 b) Çimentoş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.'ye, Kanun'un 4. maddesini ihlal eder nitelikteki söz konusu anlaşmalar nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, 2002 yılı net satışları üzerinden takdiren %0,2 oranında olmak üzere 184.626,33 YTL idari para cezası verilmesine,

3- 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca, rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunmasını teminen, ihlale son verilmesi gereğinin ilgili teşebbüslere bildirilmesine,

Kurul Üyesi Rifkı ÜNAL'ın 1(c) maddesine farklı gerekçesiyle ve OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

(Rekabet Kurulu'nun 19.10.2006 tarih ve 06-77/992-287 sayılı Kararı)

FARKLI GEREKÇE

Ege Bölgesinde faaliyette bulunan soruşturmaya konu teşebbüslerin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ilgili Kurul Kararının 1-a) ve 1-b) maddelerinde belirtildiği üzere "torbalı çimento pazarında uyumlu eylem halinde fiyat tespit ettiklerine" kanaat getirilerek teşebbüsler hakkında idari para cezası verilmesine hükmedilmiştir.

Soruşturma raporunda da ifade edildiği üzere; aynı ilgili ürün pazarında, aynı eylemleri için diğer 4 teşebbüse 2002 yılı net satışlarının takdiren % 3'ü oranında para cezası verilmesine rağmen, Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ne ilgili coğrafi pazarda teşebbüsün satış miktarından hareketle, pazar payının diğerlerinden daha düşük olduğu gerekçesiyle % 1.5 oranında idari para cezası takdir edilmesinin Kanun'un 16'ncı maddesi hükmü ve Kurul'un benzer soruşturma kararlarındaki uygulamaları çerçevesinde uygun olmadığı kanaatindeyim.

Rıfki ÜNAL
Kurul Üyesi