

REKABET KURULU KARARI

Dosya No : D3/2/Ü.G.-00/3 (SORUŞTURMA)

Karar No : 02-04/39-20

Karar Tarihi : 22.01.2002

Karar Özeti : Muğla İli, Bodrum İlçesinde 19 lt.'lik polikarbon damacana içme suyu ticareti yapan teşebbüslerin tüzel kişiliği olmayan bir teşebbüs birliği oluşturarak bu birlik tarafından alınan kararlarla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesini ihlal ettiklerine ve bu nedenle aynı kanunun 16 ncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince söz konusu teşebbüs birliğinin cezalandırılmasına karar verilmiştir.

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU.

Üyeler : Dr. Kemal EROL (İkinci Başkan), İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER, Mustafa PARLAK, Prof Dr. Zühtü AYTAÇ, Rifki ÜNAL

B- SORUŞTURMA HEYETİ

Başkan : Kubilay ATASAYAR

Raportörler : Ümit GÖRGÜLÜ, Hilmi BOLATOĞLU

C- ŞİKAYET EDEN

T.C. Bodrum Kaymakamlığı
Bodrum/MUĞLA

D- HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR

- D.1.** Bodrum Belediyesi Gıda Sanayi Turizm ve Ticaret A.Ş.,
Cevat Şakir Cad. Belediye Gıda Çarşısı Kat: 2 No: 14 Bodrum-MUĞLA
- D.2.** Aksun İhtiyaç Maddeleri Pazarlama ve Dağıtım Tic. Ltd. Şti,
Kumbahçe Mah. Atatürk Cad. Ali Reis Sok. Bodrum-MUĞLA
- D.3.** Türkmen Gıda Pazarlama İhracat ve İthalat Ltd. Şti.,
Cafer Paşa Cad. No: 72 Bodrum/MUĞLA
- D.4.** Kibele Su Dağıtım Pazarlama Ltd.Şti.,
Kıbrıs Şehitleri Cad. Valide Cami Yanı No: 26 Bodrum/MUĞLA
- D.5.** Özortaklar Gıda İnşaat Taahhüt Ticaret Sanayi Ltd. Şti.,
Kıbrıs Şehitleri Cad. No:16 Bodrum/MUĞLA
- D.6.** Aykav İth. İhr. İnş. Ker. Taah. Paz. Hay. Tur. Tic. Ltd. Şti.
Bitez Beldesi Yalı Yolu No:98 Bodrum/MUĞLA
- D.7.** Ahmet Turan Su Ticareti (Ahmet TURAN)
Camialtı Konacık Bodrum-MUĞLA
- D.8.** Yıldızhan Ticaret (Hüseyin YILDIZHAN)
Turgut Reis Cad. No: 98 Bodrum/MUĞLA

- D.9.** Yiğitler Labranda Su İstasyonu (Musa YİĞİT)
Derviş Görgün Cad. No: 5 Bodrum/ MUĞLA
- D.10.** Kar Su Ticareti (Sabri ŞENGÖR)
Turgut Reis Cad. Konacık Belediye karşısı No: 25 Bodrum/MUĞLA
- D.11.** Yavuz Yiğit İçmesuyu ve Otopark İşletmesi (Yavuz YİĞİT)
Torba Kavşağı No: 1 Bodrum/MUĞLA
- D.12.** Koru Su Bayii (Hürriyet ERGENE),
(Adres tespiti yapılamamıştır)
- D.13.** Şırlan Su Bayii (Numan ETGÜR),
(Adres tespiti yapılamamıştır)
- D.14.** Karlık Su Bayii (Mustafa DEĞİRMENÇEVİR),
(Adres tespiti yapılamamıştır)

E- İDDİALARIN ÖZETİ

Bodrum İlçesinde faaliyet gösteren içmesuyu satıcılarının 05.04.2000 tarihli toplantı ile almış oldukları kararlar sonucu tüketici aleyhine tekelleşmek suretiyle rekabet yasasına aykırı faaliyetlerde buldukları iddia edilmiştir.

G- DOSYA EVRELERİ

1. T.C. Bodrum Kaymakamlığı'nın şikayet dilekçesi 12.05.2000 tarih ve 1782 sayı ile Rekabet Kurumu kayıtlarına girmiştir.
2. Söz konusu şikayette yer alan iddialar, 29.06.2000 tarih ve 85 sayılı Başkanlık önergesi ekinde Kurul'a havale edilmiş, Rekabet Kurulu tarafından 04.07.2000 tarih ve 00-25/269-148 sayı ile önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
3. Kanun'un 40/1 ve Rekabet Kurumu Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 55/1 maddeleri uyarınca yapılan Önaraştırma sonucunda düzenlenen 03.10.2000, D3/2/Ü.G.-00/3 sayılı Önaraştırma Raporu, Rekabet Kurulu'nun 10.10.2000 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 00-38/420-236 sayılı karar ile 4054 sayılı Kanun'un 41. ve 43/1. maddeleri uyarınca yukarıda adı geçen 14 teşebbüs hakkında soruşturma açılmasına karar verilmiştir.
4. Alınan karar üzerine 20.10.2000 tarihinde Kanun'un 43/2. maddesi uyarınca ilgili teşebbüslere soruşturma açıldığına dair bildirimde bulunularak 30 gün içinde ilk yazılı savunmalarını göndermeleri istenmiştir. Kar Su Ticareti (Sabri ŞENGÖR), Koru Su Bayii (Hürriyet ERGENE), Şırlan Su Bayii (Numan ETGÜR), Karlık Su Bayii (Mustafa DEĞİRMENÇEVİR) ve Aykav Ltd. Şti. dışındaki dokuz teşebbüsün ilk yazılı savunması yasal süresi içinde Kurum kayıtlarına girmiştir.
5. Soruşturma Heyetince düzenlenen 26.06.2001 tarih ve S.R./01-5 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1. maddesi uyarınca, Kurul Üyeleri ile ilgili teşebbüslere 29.06.2001 tarihinde gönderilmiştir. Yine aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince ilgili teşebbüslerden 30 gün içinde yazılı savunmalarını göndermeleri istenmiştir.
6. Hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslerden yalnızca Yıldızhan Ticaret (Hüseyin YILDIZHAN) ikinci savunmasını 01.08.2001 tarihi itibarıyla Kurum kayıtlarına intikal ettirmiştir.

7. Soruşturma Heyeti "Ek Yazılı Görüş" hazırlanmasına gerek bulunmadığına karar vermiş ve bu kararı ikinci yazılı savunma hakkını kullanan Yıldızhan Ticaret'e (Hüseyin YILDIZHAN) 15.11.2001 tarihinde bildirmiştir.
8. Soruşturma kapsamındaki bazı teşebbüslerin talebi üzerine; Rekabet Kurulu tarafından 20.11.2001 tarih ve 01-56/552-M sayı ile 14.01.2002 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verilmiş ve sözlü savunma toplantısı davetiyeleri, Kanun'un 46. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca ilgililere gönderilmiş, tebligat yapılamayan teşebbüsler göz önünde bulundurularak da ayrıca ilanen tebligat yapılmıştır.
9. 14.01.2002 tarihinde yapılan sözlü savunma toplantısında, toplantıya katılan taraflar son savunmalarını yapmışlardır.
10. Rekabet Kurulu 22.01.2002 tarihinde nihai kararını vermiş ve karar 28.01.2002 tarihinde tefhim edilmiştir.

H- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

Soruşturmanın dayandığı belge olan Protokol'ün, özellikle su satış araçlarında bulunması gereken belgeleri, kayıt dışı çalışanları tespit edebilmek için kiralık araç kullanılmamasını, sağlık şartlarına aykırı yerlerde satış yapılmamasını, Teftiş Kurulu oluşturulmasını ve bu kurulun yetki kullanma usullerini belirleyen hükümlerinin, Protokol'deki diğer maddelerle birlikte değerlendirilmesi halinde, Protokol'ün ortak birtakım hedeflere ulaşmayı ve piyasayı düzenlemeyi öngören genel bir amaç taşıdığını söylemek mümkündür.

Dolayısıyla şikayet konusu Protokol'ü imzalayan soruşturma muhatabı teşebbüslerce *tüzel kişiliği olmayan bir teşebbüs birliği* meydana getirilerek, kararlar alınması olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Bu sebeple, 05.04.2000 tarihli "Protokol" ile alınmış olan kararlar teşebbüs birliği kararı niteliğindedir.

Söz konusu teşebbüs birliğinin almış olduğu kararlardan fiyat tespiti ve pazar paylaşımına yönelik olanlarının 4054 sayılı Kanun'a aykırı olması ve bu Kanun gereğince soruşturma muhatabı teşebbüslerin oluşturduğu teşebbüs birliğinin bildirim mükellefiyeti altında bulunması dolayısıyla, Kanun'un 4. Maddesine aykırı olduğu tespit edilen söz konusu kararların alınmasında taraf olan mezkur teşebbüs birliği ve/veya üyelerinin, Kanun'un 16 ncı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca ve bildirim yapılmaması nedeniyle de Kanun'un 16 ncı maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi uyarınca cezalandırılması gerektiği düşünülmektedir.

İ- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İLGİLİ PAZAR

I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

Ambalajlı sular, 19 lt ile 8 lt arasında değişen polikarbon damacana, değişik ebatlarda cam damacana ve 5 lt ile 0.5 lt arasında değişen ölçülerdeki pet şişeler halinde pazara sunulmaktadır. Bodrum'da faaliyet gösteren ve soruşturmaya konu olan işletmeler 19 lt'lik polikarbon damacana kullanmaktadırlar. Pet şişeli suların fiyatı polikarbon damacana suya göre oldukça fazladır. 5 lt'lik pet şişe fiyatı hemen hemen 19 lt'lik polikarbon damacana fiyatı civarındadır. Halihazırda antihijyenik ve

yasa dışı dolular bulunmakta ise de ucuzluk nedeniyle tüketiciler bu kaygıları gözardı edebilmektedirler. Buna ek olarak, 19 lt'lik damacana sular bayiler tarafından adrese teslim edilmekte ve tüketiciye büyük kolaylık sağlanmaktadır. Diğer taraftan, pet şişede ya da açık olarak satışı yapılan sular, polikarbon damacana suların yerine kullanılabilir. Zira, polikarbon damacana suların fiyatı çok artarsa tüketim diğer sulara yönelebilir. Ayrıca, şehir içmesuyunun içilebilir niteliğe kavuşması durumunda polikarbon damacana su talebi önemli ölçüde azalacaktır.

Anılan nedenlerle, ilgili ürün pazarı, içmesuyu pazarı olarak belirlenmiştir. Ancak, dosya konusu olayla ilgili olarak, 19 lt'lik polikarbon damacana kaynak suyu pazarı alt pazar niteliğindedir.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

Soruşturma konusu teşebbüsler Bodrum ilçe merkezinde ve Bodrum yarımadası genelinde faaliyet göstermektedirler. Şebeke sularının içilememesi Bodrum ilçesini 19 lt'lik polikarbon damacana kaynak suyu pazarı için özel bir pazar haline getirmektedir. Burada faaliyet gösteren kaynak suyu bayisi teşebbüslerin faaliyeti ilçe dışına taşmamaktadır. Bodrum ilçesi dışında faaliyet gösteren teşebbüslerin Bodrum ilçe sınırlarında su satışı yapmaları mümkündür. Ancak soruşturma muhatabı teşebbüsler Bodrum ilçe sınırlarında faaliyet göstermektedirler. Bu nedenle ilgili coğrafi pazar Bodrum ilçe sınırları olarak belirlenmiştir.

I.2. HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILAN TEŞEBBÜSLER

I.2.1. Bodrum Belediyesi Gıda Sanayi Turizm ve Ticaret A.Ş.

Bodrum Belediyesi Gıda Sanayi Turizm ve Ticaret A.Ş., 24.02.1993 tarihinde tescil edilmiştir. Şirketin merkezi Bodrum ilçesidir. Soruşturmanın yapıldığı dönem itibarıyla Bodrum Belediyesi kontrolünde bulunan şirket Milas Belediyesi'nin üretmiş olduğu Labranda markalı suların dağıtımını yapmaktadır. Şirketin 1999 yılı cirosu 721.612.160.038. TL'dir.

I.2.2. Aksun İhtiyaç Maddeleri Pazarlama ve Dağıtım Tic. Ltd. Şti.

Şirket, Bodrum Ticaret Sicili Memurluğu'nda 2443 sicil numarası ile; Teksen Göymen (%67) ve Fatma Aksun (%33) adlı şahıslar üzerine kayıtlıdır. Şirket Labranda marka suyun dağıtımını yapmaktadır. Adı geçen teşebbüsün 1999 yılı cirosu 32.698.417.586. TL'dir.

I.2.3. Türkmen Gıda Pazarlama İhracat ve İthalat Ltd. Şti.

Şirket, Düzce Ticaret Sicili Memurluğu'nda 21/12/1993 tarih ve 4703 sicil numarası ile İsmail Türkmen (%75) ve Ulvin Türkmen (%25) üzerine kayıtlıdır. Şirket Çine Topçam Madran suyunun dağıtımını yapmaktadır.

I.2.4. Kibele Su Dağıtım Pazarlama Turizm ve Tic. Ltd. Şti.

Bodrum Ticaret Sicili Memurluğu'nda 02/01/1998 tarih ve 2576 sicil numarası ile Hasan Ali Üçpınar (%50) ve Emine Üçpınar (%50) üzerine kayıtlıdır. Milas Belediyesinin üretmiş olduğu Labranda markalı suların dağıtımını yapmaktadır. Şirket'in 1999 yılı cirosu 59.841.070.859 TL'dir.

I.2.5. Özortaklar Gıda İnşaat Taahhüt Tic. Ltd. Şti.

Şirket, Ankara Ticaret Sicili Memurluğu'nda 88665 sicil numarası ile Celal Yavuz (%40), Abdullah Ferhat Yavuz (% 35) ve Halime Karabuluk (%25) üzerine kayıtlıdır. Şirket Labranda markalı suların satışını yapmaktadır. Adı geçen teşebbüsün 1999 yılı cirosu 144.655.419 TL'dir.

I.2.6. Ahmet Turan Su Ticareti (Ahmet TURAN)

Bodrum Esnaf ve Sanatkarlar Odası'nda 15.12.1995 tarih ve 48/45159 sicil numarası ile Ahmet Turan adına kayıtlı olan bir şahıs işletmesi olup Çine Topçam Madran markalı suları satmaktadır.

I.2.7. Yıldızhan Ticaret (Hüseyin YILDIZHAN)

Bodrum Esnaf ve Sanatkarlar Odası'nda 30.10.1997 tarih ve 48/20878 sicil numarası ile Hüseyin Yıldızhan adına kayıtlı olan bir şahıs işletmesi olup Polat-Galle markalı suların satışını yapmaktadır.

I.2.8. Yiğitler Labranda Su İstasyonu (Musa YİĞİT)

Bodrum Esnaf ve Sanatkarlar Odası'nda 22.12.1994 tarih ve 48/41784 sicil numarası ile Musa Yiğit adına kayıtlı olan bir şahıs işletmesi olup Labranda markalı suların satışını yapmaktadır.

I.2.9. Kar Su Ticareti (Sabri ŞENGÖR)

Sabri Şengör'ün sahibi olduğu firma bir şahıs işletmesidir. Şirket Zeybek Madran markalı suların satışını yapmaktadır.

I.2.10. Yavuz Yiğit İçme Suyu ve Otopark İşletmesi (Yavuz YİĞİT)

Yavuz Yiğit'in sahibi olduğu bir şahıs işletmesi olup, Torba Kavşağı No: 1 Bodrum/Muğla adresinde faaliyet göstermektedir. Şirket Labranda markalı suların satışını yapmaktadır.

I.2.11. Aykav İth. İhr. İnş. Kereste Taahhüt Paz. Hay. Tur. Tic. Ltd. Şti.

Muğla Ticaret Sicili Memurluğu'nda Kavaklıdere/83 sicil numarası ile Ömer Kocabaş, Zafer Bağcı ve Tülay Saygılı adına kayıtlı olan şirket, Bozdoğan Madran suyunun dağıtımını yapmaktadır. Şirketin 2000 yılı cirosu 56.161.527.422 TL'dir.

I.2.12. Koru Su Bayii (Hürriyet ERGENE), Şırlan Su Bayii (Numan ETGÜR) ve Karlık Su Bayii (Mustafa DEĞİRMENÇEVİR)

05.04.2000 tarihli protokolde adı geçmesine rağmen yerinde incelemeler sırasında adreslerinde tespit edilemeyen Koru Su Bayii (Hürriyet ERGENE), Şırlan Su Bayii (Numan ETGÜR) ve Karlık Su Bayii (Mustafa DEĞİRMENÇEVİR)'in faaliyetlerine devam edip etmediklerinin, devam ediyorlarsa halihazırdaki adreslerinin tespit edilebilmesini teminen 26.09.2000 tarihinde Bodrum Vergi Dairesi Müdürlüğü, Bodrum Esnaf ve Sanatkarlar Odası ve Bodrum Ticaret Odasına birer yazı gönderilmiştir.

Söz konusu yazılara cevaben, Bodrum Ticaret Odası'ndan gelen 26.09.2000 tarihli yazıda, söz konusu bayilere ilişkin Odalarında her hangi bir kayıt bulunmadığı bildirilmiştir.

Bodrum Vergi Dairesi Müdürlüğü'nün 26.09.2000 tarihli cevap yazısında; Hürriyet ERGENE'nin Kuru Su Bayisi olarak herhangi bir mükellefiyet kaydının bulunmadığı, su bayiliği işini vergi dairesinin bilgisi dışında bıraktığı, söz konusu şahsın halen Su Sporları ve Hediyelik Eşya satışı işinden dolayı 355 000 4556 hesap numarası ile kayıtlı bulunduğu ve kayıtlı iş adresinin "Yahşi Yalısı Atça Otel İçerisi-Bodrum/Muğla" olduğu belirtilmiştir. Numan ETGÜR'ün Şırlan Su Bayiliği işinden 1/4 hisse sahibi olarak Su Dünyası Reklam Hizmetleri Tic. Ltd. Şti. adına 781 020 4993 numaralı mükellef olduğu, halen mükellefiyetinin devam ettiği ve adresinin Konacık Beldesi Bitez Yol Ayrımı Bodrum/Muğla olduğu ifade edilmiştir. Karlık Su Bayiliği işinden dolayı Mustafa DEĞİRMENÇEVİR'in 273 009 2276 hesap numarası ile kayıtlı olduğu ve adresinin Cevat Şakir Mah. Hoca Ahmet Yesevi Sok. No: 28 Bodrum/Muğla olduğu belirtilmiştir.

Bodrum Esnaf ve Sanatkarlar Odası Başkanlığı'nın 26.09.2000 tarih ve 113 sayılı cevap yazısında; Kuru Su Bayii (Hürriyet ERGENE)'nin Bodrum Esnaf ve Sanatkarlar Odası'nın 46/41812 sicil, 4919 nolu üyesi olduğu ve su sporları işi ile iştigal etmekte olduğu ayrıca edinilen bilgilere göre su bayiliğini bıraktığı, Şırlan Su Bayii (Numan ETGÜR)'ün halen şirket olarak Konacık Beldesi Bitez Yolu Kavşağı'nda iştigal etmekte olduğu ve Karlık Su Bayii (Mustafa DEĞİRMENÇEVİR) ile ilgili herhangi bir kayıt mevcut olmadığı bildirilmiştir.

Söz konusu üç teşebbüs ve Kar Su Ticaret (Sabri ŞENGÖR)'e herhangi bir tebligat yapılamamasından dolayı tebligat ilan yoluyla yapılmıştır.

I.3. TESPİTLER

I.3.1. Protokol

Bodrum Kaymakamlığı'nın şikayet dilekçesi ekinde 05.04.2000 tarihli bir protokol yer almaktadır. Söz konusu Protokol'de yer alan konuya ilişkin hükümler aşağıdaki gibidir:

"05.04.2000 Çarşamba günü saat 12.00 de yapılan toplantıya su satmakla yükümlü olan tüm bayilerin tamamına yakını iştirak etmişlerdir. Yoğun geçen tartışmalar sonunda aşağıdaki maddeler üzerinde mutabakata varılmış ve karar altına alınmıştır.

1- Araçlarıyla su satışı yapan bayilerin araçlarında,

- a) İş yeri ruhsatı (İşveren tarafından tasdikli fotokopisi)*
- b) Vergi Levhası (İşveren tarafından tasdikli fotokopisi)*
- c) Satmakta olduğu suyun fabrika ruhsatı*
- d) Araçlar üzerine firma unvanı ve suyun markasının yazılı olması*

2- Belde bayilerinin merkeze (Konacık hariç) merkez bayilerinde beldelere gitmemesi ve satış yapmaması.

3- Merkez bayilerinin beldelerde satış yapmaları şu şartlara bağlanmıştır.

- a) Beldelerde şube açma ve izin alma zorunluluğu*
- b) Beldelerde satılmakta olan markalar haricindeki markaların girebilme serbestliği, aynı olan markaların satışları yasaklanmıştır.*

- 4- Hiçbir mükellefligi olmayan, sermayesi sadece arabasi olan insanların korsan su satmalarini engellemek için, kiralik araç kullanılmaması uygun görülmüştür. Bu tür uygulamalara meydan veren bayiler deşifre edilecek ve görevli mercilere şikayette bulunulacaktır.
- 5- Çekilen bunca zarara ve manevi üzüntüye rağmen haksız rekabete girmek kimseye fayda sağlamayacaktır. Yaz aylarında nüfusun on katına çıkacağı göz önünde bulundurulursa böyle bir rekabetin tüm bayilerin zararına olacağı ortak görüş olarak tespit edilmiştir.
- 6- Sağlığa aykırı olan yerlerde su satışının yapılmaması
- 7- Su satış fiyatları aşağıya çıkarılmıştır.
- a) Perakende satış 750.000 -(Yediyüzellibinlira)
b) Marketlere satış 650.000-(Altıyüzellibinlira)
- 8- Ayrıca toplantıdan bütün bunların denetimi için teftiş kurulu oluşturulmuştur.
- a) D. Ali UĞURLU
b) Hasan Ali ÜÇPINAR
c) Hüseyin YILDIZHAN
d) Ahmet TURAN
e) Raşit GÖĞMEN
- 9- Yukarıda isimleri yazılı olan şahıslardan en az iki kişinin her zaman için denetim hakkına sahip olmaları oy birliği ile karara bağlanmıştır.
- 10- Yukarıda yazılı olan kurallara uymayan bayilere iki ihtar yapılacaktır. Yine de kurallara aykırılığı tespit edilirse bayiliği iptal edilecektir.
- 11- Ayrıca yukarıda alınmış olan kararların bir örneği ilgili su dolum tesislerine bildirilecek ve ilgili fabrikalarında bu karara uymaları için gerekli müracaatlar yapılacaktır.
- Not: Bu protokol iki nüsha olarak düzenlenmiş olup tüm bayilere ve ilgili kuruluşlara verilmiştir.”

Söz konusu protokolün ekinde yer alan listede firma ismi ve şahıs imzaları bulunmaktadır. Bu listeye göre;

- 1- Belediye Gıda A.Ş. Su İşletmesi (Bodrum Belediyesi Gıda Sanayi Turizm ve Ticaret A.Ş.)
- 2- Ahmet Turan Su Tic (Topçam)
- 3- Kibele Su Dağıtım Pazarlama Ltd. Şti (Hasan Ali ÜÇPINAR)
- 4- Aksu Tic. Ltd. Şti. (Sucu Kardeşler) (Raşit GÖĞMEN)
- 5- Yiğitler Labranda (Musa YİĞİT)
- 6- Yavuz YİĞİT
- 7- Polat Galle (Hüseyin YILDIZHAN) (Yıldızhan Ticaret)
- 8- Türkmen Tic. Ltd. Şti. (İsmail TÜRKMEN)
- 9- Öz Ortaklar TİC LTD. ŞTİ (Abdullah Ferhat YAVUZ)
- 10- Kuru SU (Hürrüyet ERGENE)
- 11- Karlık SU
- 12- Şırlan SU

13- Altın SU (Sabri ŞENGÖR) (Karsu Tic)

14- Bozdoğan Madran (Ömer KOCABAŞ) (Aykav Ltd. Şti.)

Protokolü imza etmişlerdir.

I.3.2. Yapılan Görüşmeler

Raportörlerin soruşturma kapsamındaki teşebbüsler, Bodrum Kaymakamlığı ve pazardaki diğer teşebbüslerle yaptıkları görüşmelerden;

1. Bodrum ilçesi içme suyu pazarında yasal yükümlülükler ve sağlık şartlarına uymadan faaliyet gösteren şahısların bulunduğu ve yetkili makamlarca bunların faaliyetlerinin önlenmesinde güçlükler yaşandığı,
2. İlçenin içme suyu bakımından hassas konumu nedeniyle gerek Bodrum Kaymakamlığı'nın gerekse Bodrum Belediyesi'nin içme suyu fiyatlarına zaman zaman çeşitli müdahalelerde buldukları,
3. Soruşturma konusu protokolün kısa bir süre uygulandığı, Bodrum Belediye Encümeni kararından sonra ise, Encümen kararıyla belirlenen fiyatın uygulandığı,
4. Söz konusu protokolda alınan kararların beldelerde faaliyet gösteren teşebbüsleri doğrudan etkilemediği,

anlaşılmaktadır.

I.3.3. İçmesuyu İle İlgili Resmi Yazışmalar

- Bodrum Kaymakamlığı'ndan Bodrum Belediye Başkanlığı'na yazılan 17.04.2000 tarih ve 831 sayılı yazıda özetle; Bodrum Belediyesi'nin % 96 hissesine sahip olduğu Bodrum Belediyesi Gıda Sanayii ve Turizm ve Tic. A.Ş.'ce 19 litrelik damacana içme suyunun fiyatının belirlenmesi amacıyla Bodrum Ticaret Odası Başkanlığı'na müracaat edildiği ve fiyat tespit edilmesine yol göstermesi açısından 579.000 TL'lik bir maliyet gösterildiğinin öğrenildiği, bu maliyetin aksine Milas ve Kavaklıdere kaynaklı içme sularının ilçede bulunan perakendecilere maliyetinin 180.000. TL. olduğunun tespit edildiğini, aradaki büyük farkın çelişki oluşturduğunu ve piyasada gerek belediye şirketinin gerekse diğer satıcıların her hangi bir resmi tarife almadan 700.000-750.000 TL'den su sattığının gözlemlendiği belirtilmekte ve bu fiyatın kabul edilemez olduğu ifade edilerek Bodrum Belediyesi'nden fiyat tarifesi olmaksızın yapılan satışların durdurulması ve fiyat kontrolü yapılması talep edilmektedir.

- 27.04.2000 tarih ve 507-20 sayı ile alınan Bodrum Belediye Encümeni Kararı'nda özetle: İçme suyu satış şirketleri ve Bodrum Belediyesi Gıda Sanayii ve Turizm ve Tic. A.Ş.'nin 19 litrelik damacana tüp içme suyunun fiyatının tespiti için Belediye'ye başvurduklarından söz edilerek, 19 litrelik damacana tüp içme suyunun satış bedelinin 650.000 TL. olarak tespit edildiği belirtilmektedir.

- Bodrum Belediye Başkanlığı tarafından yukarıda yer verilen 17.04.2000 tarih ve 831 sayılı Kaymakamlık yazısına cevaben yazılan 04.05.2000 tarih ve 2953 sayılı yazıda özetle; Söz konusu yazıya istinaden gerekli incelemelerin yapıldığı, Belediye Encümeni'nin 27.04.2000 tarih ve 527-20 nolu kararı ile 1 damacana suyun fiyatının 650.000 TL. olarak belirlendiği ve bu kararın tüm su istasyonlarına

tebliğ edildiği ve karara riayet etmeyen su istasyonları hakkında gerekli yasal işlemlerin uygulanacağı belirtilmektedir.

- Bodrum Kaymakamlığı'nın Bodrum Belediye Başkanlığı'na hitaben yazdığı 18.05.2000 tarih ve 1169 sayılı yazıda; İlçe dahilinde bazı su istasyonlarının bir damacana suyu 750.000 TL'den sattığının görüldüğü, bu itibarla 27.04.2000 tarih ve 527-20 sayılı Encümen Kararının takibinin yapılması ve karara uymayan su satış istasyonları hakkında yasal işlem yapılması gerektiği belirtilmektedir.
- Bodrum İlçesi Konacık Belediyesi'nden Topçam Su (Ahmet Turan)'a hitaben yazılan 21.04.2000 tarih 5-350 sayılı yazıda; Bodrum Kaymakamlığı'nın 17 Nisan 2000 tarih ve 831 sayılı yazısına istinaden, Konacık Beldesi sınırlarında su satışlarının 700.000-750.000 TL'nden yapıldığının tespit edildiği, Belediye Encümeni tarafından su satış fiyatı belirleninceye kadar, su satışlarının geçici bir süre 500.000 TL olarak belirlendiği ve uygulamanın bu doğrultuda yapılmasının Kaymakamlık tarafından istenmiş olduğu, 26-28 Nisan 2000 tarihleri arası Belediye'ye yeni fiyat listesini almak üzere müracaat etmesi gerektiği belirtilmektedir.

J- TARAFLARIN SAVUNMALARI VE DEĞERLENDİRMELER

Soruşturma konusu ile ilgili olarak cevap veren tarafların birinci ve ikinci yazılı savunmalarında, ek görüşe cevaplarında ve sözlü savunma toplantısında ileri sürdükleri hususlar aşağıda aktarılmaktadır.

J.1. Tarafların Ortak Savunma Noktaları ve Değerlendirilmesi

Bodrum Belediyesi Gıda San. ve Tic. A.Ş., Ahmet Turan Su Ticareti, Türkmen Gıda Paz.İhr.İth.Ltd.Şti., Yıldızhan Ticaret (Hüseyin YILDIZHAN), Özortaklar Ltd.Şti., Kibele Ltd.Şti., Aksun Ltd.Şti., Yiğitler Labranda Su İstasyonu (Musa YİĞİT) ve Yavuz Yiğit İçmesuyu ve Otopark İşletmesi (Yavuz YİĞİT) tarafından;

1. Protokolün düzenlendiği 05.04.2000 tarihli toplantının tek amacının Bodrum ilçe sınırları dahilinde kaçak ve sağlıksız su satışını engellemek, mevcut su bayilerini bu konuda aydınlatmak ve 4054 sayılı Kanun'u ihlal etmek değil tam tersine bu kanuna uygun olarak vatandaşın kaliteli mal ve hizmeti ucuza temin etmesini sağlamak olduğu,
2. Esasen, soruşturma konusu protokolün uygulanmadığı, 27.04.2000 tarihinde Bodrum Belediye Encümeni tarafından su satış fiyatının 650.000 TL. olarak belirlenmesinden sonra bu fiyatın uygulandığı,
3. Pazar paylaşımı olarak nitelendirilen düzenlemenin su fabrikalarının belirlemiş olduğu bölgeler dışında satış yapmama esasına dayandığı, diğer markaların pazara girişini engellemek gibi bir amaç taşımadığı, hangi bayinin hangi bölgede çalıştığının belirlendiği, böylece kaçak su satışı yapan kişilerin daha çabuk ortaya çıkarılmasının amaçlandığı,

şeklinde sıralanabilecek ortak noktalar ileri sürülmüştür. Bu savunmaları değerlendirmek gerekirse;

1. Piyasanın işleyişine yönelik olarak bir düzenleme ihtiyacı doğduğu zaman, bu düzenlemelerin esas itibarıyla kamu otoriteleri tarafından yapılacağı açıktır. Dosya

konusu olayla ilgili olarak, tarafların düzenlemeye çalıştıklarını iddia ettikleri su satışına ilişkin sıhhi koşulların denetimi, Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenen esaslar çerçevesinde T.C. Bodrum Kaymakamı'nın yetki ve sorumluluk alanındadır. Vergi ve diğer yasal yükümlülükler ise ilgili mevzuatta öngörülen makamlarca denetlenecektir. Bu itibarla, piyasayı düzenlemeye yönelik herhangi bir yetkisi ve görevi bulunmayan soruşturma muhatabı teşebbüslerin söz konusu protokolda yer alan kararlarının Bodrum içmesuyu piyasasını düzenleme amaçlı olmasının tek başına geçerli bir mazeret olması mümkün değildir. Kaldı ki, söz konusu protokolda yer alan fiyat tespiti ve bölge paylaşımına yönelik maddelerin, rekabet hukukunu ihlal edici nitelikte olduğu açıktır.

2. Soruşturma muhatabı teşebbüslerce 05.04.2000 tarihinde 19 lt. damacana içme suyu perakende satış fiyatının 750.000. TL. ve marketlere satış fiyatının 650.000. TL. olarak kararlaştırıldığı, daha sonra Bodrum Belediye Encümeni tarafından 27.04.2000 tarihli kararla aynı ürünün perakende satış fiyatının 650.000. TL. olarak belirlendiği görülmektedir. Bu fiyat azami fiyat niteliğindedir. Diğer taraftan, soruşturma dosyasının içeriğinden Bodrum Belediye Encümeni'nin anılan karara kadar muhatap teşebbüs birliği üyelerinin teşebbüs birliğince belirlenen fiyatları uyguladığı anlaşılmaktadır.
3. Soruşturma muhatabı teşebbüsler tarafından 05.04.2000 tarihli kararın 2 nci maddesine belde bayilerinin merkeze (Konacık hariç) merkez bayilerinin de beldelere gitmemesi ve satış yapmamaları konusunda hüküm konmuştur. Dolayısıyla, Bodrum ilçesi içme suyu pazarı su satış işletmeleri tarafından "merkez" ve "beldeler" olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Müteakip maddede de merkez bayilerinin beldelerde su satışı yapabilmeleri için 2 koşul öngörülmüştür. Buna göre merkezde faaliyet gösteren bir işletmenin beldelere satış yapabilmesi için satışını yaptığı suyun o beldede başka bir satıcı tarafından satılmıyor olması şartı ve şube açma ve izin alma zorunluluğu getirilmektedir. Söz konusu madde hükümleri ile belde bayilerinin merkezde su satışı yapabilmeleri engellenirken, merkez bayilerinin beldelere satış yapabilmesi çeşitli koşullara tabi kılınmaktadır.

Bilindiği üzere, Rekabet Kurulu tarafından çıkarılmış olan 1997/3 sayılı "Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" kapsamında, ana satıcının bayilerine bölgesel koruma hakkı vermesinin grup muafiyeti kapsamında izin verilebilecek rekabet kısıtlamalarından olduğu kabul edilmiştir. Ancak, bölgesel koruma hakkının 4054 sayılı Kanun kapsamında muafiyete tabi olabilmesi için çeşitli koşullar gereklidir. Öncelikle, bölgesel koruma ana satıcı ile bayi arasında yapılacak bir anlaşma ile verilebilir. Kontrol ana satıcıdadır ve bayiyeye bayilik verirken bir bölgede satış yapma ve o bölgeye başka bayi atamama garantisi verilmektedir. Bunun aksine, bayilerin kendi inisiyatifleriyle bir araya gelerek, bölgesel bir ayrıma gitmek suretiyle pazar paylaşımı yapmaları kabul edilebilir nitelikte değildir.

Soruşturma konusu olayda iki husus göze çarpmaktadır. Birinci husus, bazı bayilerin su üreticileri ile yapmış oldukları sözleşmeler ile bölgesel koruma hakkına sahip olmalarıdır. Bu nedenle soruşturma konusu kararda bölge paylaşımı ile ilgili hükümlerin aynı markayı taşıyan bayilerin birbirlerinin bölgesinde satış yapmalarını engellemeye yönelik olduğu şeklindeki beyanları dayanaktan yoksundur. Zira, sağlayıcı tarafından kendilerine belirli bir bölge tahsis edilmiş olduğundan böyle bir

gereklilik bulunmamaktadır. Dağıtım anlaşmalarından doğan bölgesel korumaya ilişkin ihtilafların çözümü sağlayıcı ile yapılan sözleşme hükümlerine dayanarak ana satıcıdan talep edilmelidir. Sağlayıcıdan bölgesel koruma hakkını almış olmaları, rakip bayiler ile bir araya gelip bölge paylaşımı yapmalarını gerektirmemektedir.

İkinci husus ise, sağlayıcıdan çeşitli nedenlerle bölgesel koruma alamayan bayilerin soruşturma konusu karar ile bunu gerçekleştirmeye çalışmalarıdır. Bu şekilde ortaya çıkan girişim, gerekli şartları taşımaları koşuluyla dikey dağıtım ilişkisinde izin verilebilecek bir durumun yatay rakipler arasında bir rekabet kısıtlaması niteliğine büründürülmesi anlamına gelmektedir ki; bu durum Rekabet Hukuku açısından kabul edilemez. Soruşturma döneminde yapılan incelemeler sırasında, genel olarak, Konacık hariç olmak üzere, soruşturma muhatabı Bodrum merkez bayilerinin beldelerde; beldelerde faaliyet gösteren bayilerinde merkezde aktif satış yaptıklarına dair ciddi bir bulguya rastlanılmamıştır.

J.2. Bireysel Savunmalar ve Değerlendirilmesi

J.2.1. Bodrum Belediyesi Gıda San A.Ş.

Bodrum Belediyesi Gıda San. A.Ş. ilk yazılı savunmasında 05.04.2000 tarihli toplantıya şirket Genel Müdürü M... M... T...’nun katıldığı, ancak toplantıda hazırlanan protokole imza atmadığı, dolayısıyla söz konusu protokolün şirket açısından “yok” hükmünde olduğu ifade edilmektedir.

Dosya içeriğinde yer alan bilgilerden Bodrum Belediyesi Gıda San. A.Ş.’yi temsilen Genel Müdür M... T...’nun 05.04.2000 tarihli toplantıya katıldığı, adı geçen bu toplantıya katılma amacının hem kaçak sulara karşı bayilerin uyarılması, bayilerin birbirinin ekmeği ile oynamasının engellenmesi olduğu, toplantıda belirlenen fiyatlar konusunda herhangi bir itirazı bulunmadığı gibi bu fiyatların kendilerince baz alınarak 50.000 TL. daha ucuz bir fiyat uygulanacağını beyan edildiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla Bodrum Belediyesi Gıda San. A.Ş. adına Genel Müdür M... T...’nun imzasının bulunması ya da bulunan imzanın Genel Müdür M... T...’na ait olup olmaması da Rekabet Hukuku bakımından sorumluluğu ortadan kaldırmamaktadır. Diğer taraftan, söz konusu toplantıda alınan kararlar, ileride açıklanacağı üzere teşebbüs birliği kararı niteliğindedir. Bu nedenle tarafların irade beyanlarının karşılıklı olması ya da taraflar arasında mutlak bir uyuşma bulunması gerekmemektedir. Kaldı ki, protokolde yer alan hükümlerin uygulanmasını kontrol etmekle görevli 5 kişilik denetim kurulunun üyesi olan D.Ali Uğurlu Bodrum Belediyesi su işletmesi sorumlusudur. Dolayısıyla, protokolün uygulamasını fiilen üstlenen Bodrum Belediyesi Gıda San. A.Ş. açısından protokolün geçersiz olduğu şeklindeki savunması dayanaktan yoksundur.

J.2.2. Özortaklar Ltd.Şti., Kibele Ltd.Şti., Aksun Ltd.Şti., Yiğitler Labranda Su İstasyonu (Musa YİĞİT) ve Yavuz Yiğit İçmesuyu ve Otopark İşletmesi (Yavuz Yiğit)

Anılan teşebbüsler tarafından birlikte gönderilen ilk yazılı savunmada protokolde alınan kararların tamamen ilke kararı niteliğinde olduğu, hiçbir yaptırımının bulunmadığı, bu yüzden de belgenin hukuki geçerliliğinin olmadığı ve geçerliliği olmayan belgeye dayanan davranışların hukuka aykırı sayılamayacağı ifade edilmiştir.

Söz konusu teşebbüs birliği kararlarının yaptırımının bulunmaması, piyasadaki rekabetin sınırlanmasını engellememektedir. Diğer bir deyişle, rekabet ihlalinin ortaya çıkabilmesi için teşebbüsler arası anlaşma ya da teşebbüs birliği kararlarının yaptırım gücüyle desteklenmiş olması gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır. Bu nedenle, soruşturma konusu toplantıda alınan kararların ve bu kararların yazılı olduğu belgenin 4054 sayılı Kanun'u ihlal etmediğinden söz etmek mümkün değildir. Kaldı ki söz konusu protokol hükümlerinin kısa bir süre de olsa uygulandığı tespit edilmiştir.

K- GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAĞI

Soruşturma Heyeti hazırladığı raporda, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal edici nitelik taşıyan "Protokol" ün bir teşebbüs birliği kararı niteliğinde olduğu sonucuna varmıştır.

Kanun'un "Tanımlar" başlığı altındaki 3. maddesinde yer alan " Bu Kanunun uygulanmasında...Teşebbüs Birliği: Teşebbüslerin belli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikleri... ifade eder" şeklindeki tanımlama; ayrı bir tüzel kişiliği olsun veya olmasın belli amaçlara ulaşmak için kurulmuş birliklerin "teşebbüs birliği" olarak değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.

Protokoldeki,

- Beldelerdeki ve ilçe merkezindeki bayilerin hangi bölgelerde ne şartlarla satış yapacaklarını düzenleyen 2 nci ve 3 üncü maddeler,ile
- Damacana suyun satış fiyatını düzenleyen 7 nci madde,

diğer maddelerden ayrı olarak değerlendirildiğinde söz konusu protokolün teşebbüsler arası bir fiyat ve pazar paylaşımı anlaşması niteliğinde olduğunu göstermektedir.

Ancak, protokolün diğer maddeleri ve genel amacı da göz önüne alınmalıdır. Özellikle,

- Su satış araçlarında bulunması gerekenleri belirleyen 1 inci madde,
- Kayıt dışı çalışanları tespit edebilmek için kiralık araç kullanılmamasını hükme bağlayan 4 üncü madde,
- Sağlık şartlarına aykırı yerlerde satış yapılmamasını hükme bağlayan 6 ncı madde,
- Teftiş Kurulu oluşturulmasına ilişkin 8 inci ve bu kurulun yetki kullanma şekline dair 9 uncu madde,

diğer maddelerle bir arada değerlendirildiğinde, protokolün ortak birtakım amaçlara ulaşmayı ve piyasayı düzenlemeyi öngören hükümler ihtiva ettiği ortaya çıkmaktadır .

Dolayısıyla bir teşebbüs birliğinden bahsedebilmek için birden çok teşebbüsün belirli amaçlara ulaşmak için bir araya gelmeleri Kanun açısından yeterli görülmüş ve bu birlikteliğin bir tüzel kişiliği haiz olup olmaması dikkate alınmamıştır.

Bu itibarla, "teşebbüs birliği" kavramı hukuki kişilik kavramından daha geniştir ve teşebbüslerin oluşturduğu tüzel kişiliği olmayan fiili gruplaşmaların bağımsız bir hak öznesi teşkil etmemesine rağmen teşebbüs birliği kapsamında kabul edilmesi gerekir. Oluşturulan birlikteliğin mutlaka bir tüzel kişilik bünyesinde faaliyet

göstermesi gerekmemektedir. Bu noktada bir teşebbüs birliğinden bahsedebilmek için belirli ortak amaçlarla bir araya gelme ve bu birlikteliğin devamlı olması yanında sürdürülmesini sağlayacak denetim unsurları öne çıkmaktadır.

Diğer taraftan, teşebbüs birliği karar ve eylemleri ile anlaşma arasındaki farklılıklara değinmek gerekmektedir. Rekabet Hukuku açısından bakıldığında, bir karardan bahsedebilmek için evvela ortada bir teşebbüs birliğinin bulunması gereklidir. Hukukumuz açısından "karar" kavramı ile, bir şahıs topluluğunda hukuki bir sonucu gerçekleştirmek üzere iç ilişkiye dayanılarak yeter sayıda şahsın iradelerini aynı yönde açıklamaları ile gerçekleştirilen hukuki işlemler kastedilmektedir. Anlaşma ise, karşılıklı irade uyuşması veya danışıklılığa dayanmaktadır. Dolayısıyla, anlaşmadan farklı olarak, kararın ortaya çıkabilmesi için irade beyanlarının karşılıklı olması gerekmediği gibi, taraflar arasında mutlak bir uyuşmanın bulunması da gerekli değildir.

Soruşturma konusu 05.04.2000 tarihli protokolde alınan kararlar incelendiğinde şu hususlar göze çarpmaktadır:

- Bu kararlardan, su satışı yapan bayilerin araçlarında bulundurması gereken evraklar ve sağlıklı yerlerde su satışı yapmama yönünde getirilen hükümler genel iş düzeni ve iş ahlakına yönelik olarak, uyulması gereken asgari kurallardır.
- Korsan su satıcılarını engellemeye yönelik yer alan maddeyi, halk sağlığını korumaya yönelik mesleki dayanışma içinde alınan bir karar olarak nitelemek mümkündür.
- Söz konusu kararların uygulanıp uygulanmadığının denetimi için 5 kişilik bir teftiş kurulu oluşturulmuştur. Bu 5 kişiden ikisinin her zaman denetim hakkı mevcuttur. Yapılan denetimlerde yukarıda belirtilen her hangi bir kurala 2 kez uymadığı tespit edilen su bayisine (işletmeye) yönelik yaptırımlar mevcuttur. Söz konusu kararlara uymayan bayilere yönelik bir yaptırım olarak da bayinin görevli mercilere şikayet edilmesinin öngörülmesi dikkate değerdir. Ayrıca, söz konusu kararların kendi aralarında kalmayacağı ve ilgili su dolun tesislerine ve ilgili fabrikalara da bildirileceği öngörülmektedir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, tüzel kişiliği olmayan bir teşebbüs birliğinden bahsedebilmek için belirli amaçlar ve devamlılık olmak üzere iki unsurun bir arada bulunması gerekmektedir. Bodrum ilçesinde 19 litrelik damacanelarla su satışı yapan soruşturma muhatabı firmalar bir nevi meslek örgütü gibi davranmışlardır. Zira, söz konusu toplantıda alınan kararların bir kısmı kendilerine yönelik olmayıp üçüncü şahısların çıkarlarını korumaya yöneliktir. Bunlar, sağlıklı yerlerde su satışı yapmayı yasaklayan hüküm ve su satışı yapan araçlarda bulunması gereken unsurlardır. Bu hükümlerle aynı zamanda kendi mesleki çıkarlarını tehdit eden korsan su satışı yapan şahıs ve firmalarla da mücadele edebilmek amaçlanmıştır.

Anılan nedenlerle soruşturma konusu firmaların söz konusu protokol ile belirli ortak amaçlara ulaşmaya (özellikle mesleki dayanışma ve genel iş ahlakı bağlamında) yönelik girişimlerde buldukları anlaşılmaktadır.

Teftiş Kuruluna verilen yetkilerden anlaşılacağı üzere söz konusu birliktelik süreklilik esasına dayanmaktadır. Yani, soruşturma konusu firmalar geçici bir süre için bir araya gelmemişler, aksine aldıkları kararların sürekli uygulanabilmesi

yönünde bir irade ortaya koymuşlardır. Dolayısıyla, soruşturma muhataplarının aralarında mutabakata vardıkları hususların değerlendirilmesi yapıldığında, söz konusu ifadelerin anlaşma hükümleri olmaktan ziyade, teşebbüs birliği kararı niteliğinde olduğu kanaati oluşmuştur.

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında, soruşturma muhatabı firmaların 05.04.2000 tarihinde aldıkları kararların gerek bir mesleki dayanışma anlayışı içinde belirli amaçlara yönelik oluşu ve gerekse de bu birlikteliğin süreklilik esasına uygun oluşu nedeniyle, "tüzel kişiliği olmayan fiili bir teşebbüs birliği" oluşturulduğu ve soruşturma konusu protokolde yer alan ifadelerin teşebbüs birliği kararı niteliğine sahip olduğu sonucuna varılmıştır.

Soruşturma konusu "Protokol"da yer alan 2 nci ve 3 üncü maddeler, beldelerdeki ve ilçe merkezindeki bayilerin hangi bölgelerde ne şartlarla satış yapacaklarına dair düzenlemeler getirmektedir. Anılan teşebbüs birliğinin bu karar ile pazar paylaşımı yaptığı ve ilgili pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin serbest faaliyet göstermelerinin engellendiği anlaşılmaktadır. Bu suretle 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinin (b) bendinde örneklenen ihlalde bulunulmuştur.

Diğer yandan Protokolün 7 nci maddesinde ise 19 lt.'lik polikarbon damacana suyun satış fiyatı belirlenmiştir. Soruşturma konusu teşebbüs birliği tarafından alınan bu kararın teşebbüs birliği üyeleri tarafından Bodrum Belediye Encümeni'nce fiyatların belirlenmesine kadar uygulandığı anlaşılmaktadır. Bu düzenleme ve uygulama nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinin (a) bendinde örneklenen ihlal gerçekleştirilmiştir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin 4. fıkrasında yer alan; "Kurul, para cezasına karar verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alır." hükmü gereği, teşebbüs birliğine verilecek idari para cezası, Bodrum İlçesi içme suyu pazarının özellikleri, ortaya çıkan ihlalin ağırlığı ve söz konusu teşebbüs birliği üyelerinin pazar içindeki konumları dikkate alınarak belirlenmiştir.

Bu değerlendirmede;

- Soruşturma muhatabı teşebbüslerin düzenledikleri protokolün, rekabeti engellemekten ziyade piyasayı düzenlemeye yönelik amacının ağır basması,
- İhlalin 22 gün gibi kısa bir süre devam etmesi ve bu nedenle piyasadaki rekabet ortamına etkisinin asgari düzeyde olması,
- Piyasadaki denetimi sağlayan idari organların gerek üzerlerine düşen görevi çeşitli imkansızlıklar nedeniyle yapmakta yetersiz kalmaları, gerekse konunun halk sağlığı ve toplumsal yönünün fazla olması nedeniyle piyasa içinde oluşması beklenen fiyatlara müdahale etmek suretiyle piyasa dengelerini tüketici lehine etkilemiş olmaları,

hafifletici nedenler olarak kabul edilmiştir.

Ayrıca, 4054 sayılı Kanun'un 16 ncı maddesinin 4. fıkrasında yer alan "teşebbüslerin pazar içindeki gücü" ifadesi gereğince, soruşturma muhatabı teşebbüs birliği üyelerinin esnaf ya da küçük ölçekli ticari işletmeler oldukları göz önüne alınarak, uygulanacak idari para cezasının birlik üyesi teşebbüslerin

piyasadaki durumlarının dikkate alınarak belirlenmesi gerekmiştir. Diğer yandan, protokol tarihi ile Bodrum Belediye Encümeni'nin fiyat belirlemesi arasında 22 gün bulunduğu ve bunun sonucunda Bodrum Belediye Encümeni'nin belirlediği fiyatın uygulanması neticesinde ihlal konusu kararın ve bir ay içinde yapılması gereken bildirim mükellefiyetinin ortadan kalkması nedeniyle Kanun'un 16 ncı maddesinin 1 inci fıkrasının (c) bendinde öngörülen bildirimde bulunmama cezasının verilmesine gerek bulunmamıştır.

L- SONUÇ

Rekabet Kurulu'nun 10.10.2000 tarih ve 00-38/420-236 sayılı kararı uyarınca hakkında soruşturma yürütülen;

- Bodrum Belediyesi Gıda Sanayi Turizm ve Ticaret A.Ş.,
- Aksun İhtiyaç Maddeleri Pazarlama ve Dağıtım Tic. Ltd. Şti,
- Türkmen Gıda Pazarlama İhracat ve İthalat Ltd. Şti.,
- Ahmet Turan Su Ticareti (Ahmet TURAN),
- Kar Su Ticareti (Sabri ŞENGÖR),
- Yavuz Yiğit İçmesuyu ve Otopark İşletmesi (Yavuz YİĞİT),
- Yiğitler Labranda Su İstasyonu (Musa YİĞİT),
- Özortaklar Gıda İnşaat Taahhüt Ticaret Sanayi Ltd. Şti.,
- Kibele Su Dağıtım Pazarlama Ltd.Şti.,
- Yıldızhan Ticaret Adi Ortaklığı,(Hüseyin YILDIZHAN)
- Koru Su Bayii (Hürriyet ERGENE),
- Şırlan Su Bayii (Numan ETGÜR),
- Karlık Su Bayii (Mustafa DEĞİRMENÇEVİR),
- Aykav İth. İhr. İnş. Ker. Taah. Paz. Hay. Tur. Tic. Ltd. Şti.

unvanlı teşebbüsler ile ilgili olarak, iddia ve savunmalar, toplanan tüm bilgi ve belgeler ile soruşturma raporu ve sözlü savunma toplantısındaki açıklamaların değerlendirilmesi sonucu;

1. Soruşturma konusu 05.04.2000 tarihli protokolün fiyat belirleme ve pazar paylaşımı haricindeki hükümlerinin, mesleğin müşterek menfaatlerine yönelik kurallar koyduğu ve kaçak su satışını engellemenin yanısıra halk sağlığını ilgilendiren meslek içi hususları da düzenlediği dikkate alınarak, söz konusu protokoldeki ifadelerin teşebbüsler arası bir anlaşmadan ziyade teşebbüs birliği kararı niteliğinin ağırlık taşıdığına ve bu nedenle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3 üncü maddesinde belirtildiği şekilde tüzel kişiliği olmayan bir teşebbüs birliği kararı olduğuna, OYÇOKLUĞU ile;
2. Söz konusu protokolde yer alan fiyat tespiti ve pazar paylaşımı yapılmasına yönelik ifadelerin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi uyarınca rekabet ihlali oluşturduğuna, OYÇOKLUĞU ile;
3. a) Yukarıda belirtilen şekilde 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında ihlale yol açan 14 teşebbüsün oluşturduğu tüzel kişiliği olmayan teşebbüs birliğinin, yine aynı Kanun'un 16 ncı maddesinin 2 nci fıkrası gereğince idari para cezası ile cezalandırılmasının gerektiğine;

- b) Protokole katılan tarafların meslek kurallarını ön plana almaları, uygulamanın kısa süreli olduğunun tespit edilmesi, rekabeti bozucu niteliğinin asgari seviyede olması ve daha sonra Bodrum Belediye Encümeni tarafından belirlenen satış fiyatına uyulması hafifletici nedenler olarak dikkate alınmak suretiyle takdiren, karar tarihindeki asgari ceza olan 5.816.109.312.- (beşmilyar sekizyüzonaltımilyon yüzdokuzbin üçyüzoniki TL.) para cezasının, soruşturma muhatabı 14 teşebbüsün oluşturduğu, tüzel kişiliği bulunmayan teşebbüs birliğine verilmesine ve söz konusu teşebbüs birliği üyelerinin verilen cezadan müstereken ve müteselsilen sorumlu olmalarına, OYÇOKLUĞU ile;
4. Söz konusu protokolün 1 ay içinde Kurumumuza bildirilmiş olması gerekmele beraber, protokol tarihi ile Bodrum Belediye Encümeni'nin fiyat belirlemesi arasında 22 gün bulunduğu ve Bodrum Belediye Encümeni'nin belirlediği fiyatın uygulanması neticesinde ihlal konusu kararın ve bildirim mükellefiyetinin ortadan kalktığı göz önüne alınarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 16 ncı maddesinin 1 inci fıkrasının "c" bendinde öngörülen bildirimde bulunmama cezasının verilmesine gerek bulunmadığına OYBİRLİĞİ ile;
5. Soruşturma muhatabı teşebbüslerin söz konusu ihlallerine son verdiği anlaşılmalı birlikte, ileride de fiyat tespiti, arz kısıtlaması yahut bölge paylaşımı gibi rekabet ihlali yaratabilecek faaliyetlerde bulunulması halinde bu ihlallerin yine 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında cezalandırılacağına, bu ve benzeri davranışlardan kaçınılması gereğinin ilgililere hatırlatılmasına OYBİRLİĞİ ile;

Danıştay yolu açık olmak üzere 22.01.2002 tarihinde karar verilmiştir.

KARŞI OY

(22.01.2002 tarihli ve 02-04/39-20 sayılı Kurul Kararı)

Kararın (1) no'lu bendinde yer alan su dağıtıcıları arasındaki 4.04.2000 tarihli protokolün " tüzel kişiliğe haiz olmayan bir teşebbüsün birliği kararı" sayılmama ilişkin çoğunluk görüşüne aşağıdaki gerekçelerle katılmıyorum:

4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 3. Maddesinde yer alan "Teşebbüs Birliği" tanımı, "tüzel kişiliği haiz olmayan her türlü birlikleri" kapsamakla birlikte bu birliklerde, rekabet hukuku anlamında bazı unsurların bulunması da zorunludur. Amaç, süreklilik veya süreklilik niyeti, karar verebilme imkanı sağlayan bir yapılanma, belirli aralıklarla toplanma şeklinde ortaya çıkabilecek fiili birliktelik unsurları bu türdendir.

Su dağıtım işiyle iştigal eden teşebbüsler, yapılan protokole uyum konusunda denetlemeyi kararlaştırmış olmalarına karşın, teşebbüs birliği statüsünde aranan diğer koşulları sağlamadıklarından, teşebbüslerin yaptıkları anlaşmayı Kanunun 3. Maddesindeki " tüzel kişiliği olmayan bir teşebbüs birliği kararı" olarak nitelendirmek, kanunun amacına, ayırlama ve sistematiğine uygun düşmemektedir. Bu nedenle, adı geçen anlaşmanın teşebbüsler arası bir anlaşma şeklinde ele almak gerekir. Dolayısıyla, farklı bir nitelendirmeyi kabul eden çoğunluk görüşüne karşıyım.

Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ
Kurul Üyesi

(Rekabet Kurulu'nun 22.01.2002 tarih ve 02-04/39-20 sayılı Kararı)
KARŞI OY GEREKÇESİ

Rekabet Kurulu'nun Bodrum ilçesinde faaliyet gösteren içme suyu satıcılarının, 05.04.2000 tarihli protokol ile tüketici aleyhine tekel oluşturarak rekabet yasasına aykırı faaliyetleri ile ilgili olarak almış olduğu Karara aşağıdaki gerekçe ile katılmıyorum.

Soruşturmanın dayanağı olan protokolün, su satışı ile iştigal eden teşebbüslerce, fiyat tespiti ve pazar paylaşımı konularını da kapsayan teşebbüs birliğinin kararı çerçevesinde, piyasada etki bulan eylemlerini Rekabet Hukuku bağlamında piyasayı düzenlemeyi amaçlayan, bir anlaşmanın bütün unsurlarına sahip olduğu kanaatindeyim.

Rıfki ÜNAL
Kurul Üyesi

KARŞI OY GEREKÇESİ
(22.01.2002 tarihli ve 02-04/39-20 sayılı Kurul Kararı)

Kurulumuzun 22.01.2002 tarih ve 02-04/39-20 sayılı kararının 2 ve 3 numaralı hüküm fıkralarına aşağıda sunduğumuz nedenlerle katılmıyoruz:

Bodrum içmesuyu pazarında faaliyet gösteren 14 teşebbüsün 4054 sayılı yasanın 4 üncü maddesini ihlal ettiği savı ile açılan soruşturmanın dayandığı tek belge 05.04.2000 tarihli protokoldür.

Söz konusu protokolle, fiyat belirleme ve pazar paylaşımından çok, mesleğin ortak çıkarları ve yararlarına yönelik kuralların belirlenmesi, kaçak su satışının engellenmesi ve halk sağlığını ilgilendiren meslek etiği ile ilgili düzenlemelere öncelik verilmesi öngörülmüştür.

Protokolde yer alan pazar paylaşımı ve fiyat belirlenmesine ilişkin soyut bir ifadenin, 4054 sayılı yasanın 4 üncü maddesinde öngörülen etkiyi doğurup doğurmadığı araştırılmamıştır.

Kaldı ki protokolün uygulamaya sokulmadığında da uyuşmazlık yoktur.

4054 sayılı yasanın öngördüğü temel amaç, rekabet ortamının sağlanmasıdır. Kuşkusuz bu ortam sadece denetim yolu ile sağlanamaz. Yasa koyucu, denetimin yanında, önlem, tespit, düzenleme gibi işlemleri, rekabetin sağlanmasında temel araçlar olarak belirlemiştir.

Soruşturma konusu olayda uygulanan para cezasının ,ilgili pazarda rekabeti sağlamaya yönelik bir etki ve katkısından da söz edilemez.

4054 sayılı yasanın 4 üncü maddesinin konuluş amacını, anlaşmalardaki ifadelerin uygulamaya konularak bir eylem niteliği kazanması ve etki yaratması olarak benimsemek gerektiği kanısındayız.

Bu nedenlerle kararın, 2 ve 3 üncü maddelerindeki hüküm fıkralarına katılmıyoruz.

Mustafa PARLAK
Rekabet Kurulu Üyesi

İsmet CANTÜRK
Rekabet Kurulu Üyesi

KARŞI OY GEREKÇESİ
(22.01.2002 tarihli ve 02-04/39-20 sayılı Kurul Kararı)

Kararın (1) numaralı bendinde yer alan su dağıtıcıları arasındaki 4.4.2000 tarihli protokolün " tüzel kişiliği haiz olmayan bir teşebbüs birliğinin kararı" sayılmamasına ilişkin çoğunluk görüşüne aşağıdaki gerekçelerle katılmıyoruz:

4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde yer alan "Teşebbüs Birliği" tanımı, "tüzel kişiliği haiz olmayan her türlü birlikleri" kapsamakla birlikte bu birliklerde, rekabet hukuku anlamında bazı unsurların bulunması da zorunludur. Amaç, süreklilik veya süreklilik niyeti, karar verebilme imkanı sağlayan bir yapılanma, belirli aralıklarla toplanma şeklinde ortaya çıkabilecek fiili birliktelik unsurları bu türdendir.

Su dağıtımını işiyle iştigal eden teşebbüsler, yapılan protokole uyum konusunda denetlemeyi kararlaştırmış olmalarına karşın, teşebbüs birliği statüsünde aranan diğer koşulları sağlamadıklarından, teşebbüslerin yaptıkları anlaşmayı Kanun'un 3. maddesindeki " tüzel kişiliği olmayan bir teşebbüs birliği kararı" olarak nitelendirmek, Kanun'un amacına, ayırlama ve sistematığıne uygun düşmemektedir. Bu nedenle, adı geçen anlaşmanın teşebbüsler arası bir anlaşma şeklinde ele alınması gerekir. Dolayısıyla, farklı bir nitelendirmeyi kabul eden çoğunluk görüşüne karşıyız.

Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU
Başkan

Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ
Kurul Üyesi

KARŞI OY GEREKÇESİ
(22.01.2002 tarihli ve 02-04/39-20 sayılı Kurul Kararı)

Kararın 1. maddesi ile, Bodrum su piyasasında faaliyet gösteren su dağıtıcıları arasında 5.4.2000 tarihinde akdedilen protokolün, soruşturma muhatabı 14 teşebbüsün oluşturduğu ve tüzel kişiliği bulunmayan teşebbüs birliğinin bir kararı sayılmasına, 3. maddesi ile anılan teşebbüs birliğine karar tarihinde asgari ceza miktarı olan 5.816.109.312.- TL para cezası verilmesine ilişkin çoğunluk görüşüne aşağıdaki gerekçelerle katılmıyorum.

Su dağıtımını işiyle iştigal eden teşebbüslerin aralarında hazırladıkları soruşturma konusu protokolde yer alan hükümler amaç ve etkileri itibarıyla değerlendirildiğinde, protokolün teşebbüsler arası bir anlaşma niteliğinde olduğu görülmektedir. Bu nedenle söz konusu protokolün teşebbüs birliği kararı olarak kabul edilmesinin 4054 sayılı kanun'un 4. maddesi çerçevesinde uygun olmadığı görüşümdedir.

Diğer yandan teşebbüs birliğine verilen 5.816.109.312.- TL tutarında idari para cezasının, cezaya muhatap 14 teşebbüs bulunduğu da göz önüne alındığında, yeterli olmadığı kanısındayım.

Murat GENCER
Kurul Üyesi