

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2011-1-118 (Soruşturma)  
Karar Sayısı : 12-52/1479-508  
Karar Tarihi : 30.10.2012

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI  
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE,  
Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

**B. RAPORTÖRLER:** Mehmet Akif KAYAR, Şamil PİŞMAF, Emine TOKGÖZ

**C. BAŞVURUDA BULUNAN:** Gizlilik talebi bulunmaktadır.

**D. HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR:**

- MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş.  
Temsilcisi: Av. Efser Zeynep ERGÜN, Av. Halil Emre ÖNAL, Av. Nilay AKÇAY  
Büyükdere Cad. No. 127 Astoria A Kule Kat 6-26-27 34394 Esentepe/ İstanbul
- BEKAP Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş.  
Temsilcisi: Av. Dr. İsmail Yılmaz ASLAN, Av. Orhan ÜNAL, Av. Dilay  
YEŞİLYAPRAK  
Gazi Umur Paşa Sok. Bimar Plaza 38/8 Balmumcu Beşiktaş/İstanbul

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. ile Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş.'nin çelik çember alım ihalelerinde danışıklı hareket etmek, fiyat ve/veya satış koşullarını birlikte belirlemek, bilgi alışverişinde bulunmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediklerinin tespiti.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 13.06.2011 tarih ve 4413 sayı ile intikal eden gizlilik talepli başvuruda özetle; üç yıl önce MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. (MPS) ile Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş. (BEKAP) arasında ortak üretim ve satış konusu olan çelik ambalaj çemberinde uygulanacak satış fiyatlarına ilişkin bir anlaşma olduğu iddia edilmiştir.

**G. DOSYA EVRELERİ:**

- (3) Rekabet Kurumu kayıtlarına 13.06.2011 tarih ve 4413 sayı ile intikal eden gizlilik talepli ihbar başvurusu üzerine hazırlanan 13.06.2011 tarihli ve 2011-1-118/İİ-11-193.HHÜ sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulunun 29.06.2011 tarihli toplantısında görüşülerek 11-40/859-M sayı ile dosya konusu iddialar çerçevesinde MPS ve BEKAP hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
- (4) Anılan karar gereğince yapılan önaraştırma sonucunda hazırlanan 09.08.2011 tarihli ve 2011-1-118/ÖA-11-176.AG sayılı Önaraştırma Raporu, Kurulun 17.08.2011 tarihli ve 11-45 sayılı toplantısında görüşülerek, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 4 üncü maddesinin ihlal edilip edilmediğinin tespiti

## 12-52/1479-508

amacıyla MPS ve BEKAP hakkında, 4054 sayılı Kanun'un 41 inci maddesi uyarınca soruşturma açılmasına 17.08.2011 tarih ve 11-45/1085-M sayı ile karar verilmiştir.

- (5) Kurulun soruşturma açma kararı, 4054 sayılı Kanun'un 43 üncü maddesi uyarınca, ileri sürülen iddiaların türü ve niteliği ile 15.02.2009 tarihli ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik" (Pişmanlık Yönetmeliği) hakkında gerekli bilgiler de verilmek suretiyle, hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslere 26.08.2011 tarihli yazılarla bildirilerek, ilk yazılı savunmaların 30 gün içerisinde gönderilmesi talep edilmiştir. Ayrıca ihbar sahibine de 4054 sayılı Kanun'un 42 nci maddesi uyarınca tebligat yapılmıştır. MPS ve BEKAP'ın ilk yazılı savunmaları sırasıyla 04.10.2011 tarih, 6874 sayı ve 06.10.2011 tarih, 6939 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (6) Kurulun 02.02.2012 tarihli ve 12-04 sayılı toplantısında alınan karar ile soruşturmanın süresi 17.02.2012 tarihinden itibaren 2 ay uzatılmış ve söz konusu karar taraflara 03.02.2012 tarihli yazılarla tebliğ edilmiştir.
- (7) Soruşturma sürecinde, 12.04.2012 tarihine rastlayan Perşembe günü saat 09.30'da MPS vekili Av. Efser Zeynep ERGUN ile MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından Pişmanlık Yönetmeliği'nin "Para cezası verilmemesi" başlıklı 4 üncü maddesinden yararlanabilmek için başvuru yapılmış ve aynı Yönetmelik'in 6/1(a) md. sayılan türden belgeler ile bunlara ilişkin bilgi ve açıklamalar sunulmuştur.
- (8) MPS tarafından yapılan pişmanlık başvurusu Kurulun 12.04.2012 tarihli ve 12-20 sayılı toplantısında görüşülmüş; başvurunun Pişmanlık Yönetmeliği'nin 4 üncü maddesi kapsamında kabul edilemeyeceğine bununla birlikte başvuru sahibinin Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6 ncı maddesindeki koşulları yerine getirmesi kaydıyla, başvurunun aynı Yönetmeliğin 5/1(a) md. kapsamında kabul edilmesine 12-20/558-MP sayı ile karar verilmiştir. Söz konusu karar, 16.04.2012 tarihli ve 1839 sayılı yazı ile MPS'ye bildirilmiştir.
- (9) Soruşturma kapsamında hazırlanan 17.04.2012 tarihli, 2011-1-118/SR-01 ve 2011-1-118/SR-02 sayılı Soruşturma Raporları ve ekleri, 4054 sayılı Kanun'un 45 inci maddesi gereğince taraflara tebliğ edilerek ikinci yazılı savunmaları talep edilmiştir.
- (10) Rapor'un ilgili taraflara tebliğini müteakip MPS temsilcileri Av. Efser Zeynep ERGÜN ve Av. Nilay AKÇAY tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 25.04.2012 tarih ve 3644 sayı; Nizami GÜNDOĞAN ve BEKAP vekilleri Av. İ. Yılmaz ASLAN ve Av. Orhan ÜNAL tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 26.04.2012 tarih ve sırasıyla 3672 ve 3671 sayı; MPS yöneticileri Salih Cem ÖRS ve İlke Selvinaz GÜNAL tarafından gönderilen ve Kurumu kayıtlarına 07.05.2012 tarih ve sırasıyla 3930 ve 3931 sayı sayı ile intikal eden yazılarda; Rapor'a ilişkin ikinci yazılı savunmaların sunulabilmesi için ek süre talep edilmiş olup söz konusu talepler Kurulun 03.05.2012 tarihli ve 12-24/671-M sayılı ve 09.05.2012 tarih ve 12-25/757-M kararları ile uygun bulunmuştur. Taraflarca sunulan ikinci yazılı savunmalar Kanun'un 45 inci maddesinde belirlenen süre içinde olmak üzere son olarak 18.06.2012 tarihinde Kurum kayıtlarına girmiştir.
- (11) Anılan savunmalara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 45 inci maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde Soruşturma Heyetince hazırlanan 03.07.2012 tarihli ve 2011-1-118/EG-01, 2011-1-118/EG-02, 2011-1-118/EG-03, 2011-1-118/EG-04 ve 2011-1-118/EG-05 sayılı Ek Yazılı Görüşler taraflara tebliğ edilmiştir.

## 12-52/1479-508

- (12) Ek Görüşler'in taraflara tebliğ edilmesinin ardından MPS ve MPS yöneticileri Salih Cem ÖRS ile İlke Selvinaz GÜNAL vekili Av. Efser Zeynep ERGÜN tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 09.07.2012 tarih ve sırasıyla 5509, 5510 ve 5511 sayı ile intikal eden dilekçelerle; yine BEKAP ve BEKAP yöneticisi Nizami GÜNDOĞAN vekilleri Av. İ. Yılmaz ASLAN ve Av. Orhan ÜNAL tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 10.07.2012 tarih ve sırasıyla 5525 ve 5526 sayı ile intikal eden dilekçelerle üçüncü yazılı savunmaların sunulabilmesi için ek süre talep edilmiş olup söz konusu talepler Kurulun 18.07.2012 tarihli ve 12-38/1077-M sayılı kararı ile uygun bulunmuştur.
- (13) Soruşturma taraflarından BEKAP'ın ve Nizami GÜNDOĞAN'ın üçüncü yazılı savunmaları sırasıyla 31.08.2012 tarih, 6705 sayı ile 31.08.2012 tarih, 6706 sayı; Salih Cem ÖRS'ün, İlke Selvinaz GÜNAL'ın ve MPS'nin üçüncü yazılı savunmaları ise 04.09.2012 tarihli faks ve 05.09.2012 tarih ve sırasıyla 6810; 6811 sayı ve 6812 sayılarla 4054 sayılı Kanun'un 45 inci maddesinde öngörülen süre içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Son olarak 16.10.2012 tarihinde taraf temsilcilerinin katılımıyla Sözlü Savunma Toplantısı yapılmıştır.
- (14) Kurulun 30.10.2012 tarihli toplantısında nihai karar verilmiştir.

## H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ

- (15) Soruşturma Heyeti'nde yer alan raportörler tarafından;
1. MPS ile BEKAP'ın 25.10.2008 ve 31.03.2010 tarihleri arasında, ERDEMİR, TRAKYA CAM ve BORÇELİK gibi müşterilerin açmış oldukları çelik çember alım ihalelerinde danışıklı hareket etmek; diğer müşterilere yönelik olarak uygulanacak fiyat ve/veya satış koşullarını birlikte belirlemek ve bu doğrultuda çok sayıda görüşmeler yaparak bilgi paylaşımında bulunmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında anlaşma içerisinde oldukları,
  2. Bu nedenle söz konusu teşebbüslere, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, Kurulun nihai kararından bir önceki mali yılda oluşan yıllık gayri safi gelirlerinin %10'una kadar idari para cezası uygulanması gerektiği,
  3. a) Uygulanacak idari para cezasının Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Ceza Yönetmeliği) hükümleri uyarınca takdir edilmesi gerektiği,  
b) Söz konusu Yönetmeliğe göre, ihlal teşkil eden eylemler Ceza Yönetmeliği'nin 3 üncü maddesinde yapılan "kartel" tanımına uyduğundan, Ceza Yönetmeliği'nin 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin tatbik edilmesi gerektiği,  
c) İhlalin bir yıldan uzun, beş yıldan kısa bir süreyle sürmesi nedeniyle, belirlenecek temel para cezasının, Ceza Yönetmeliği'nin 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (a) bendi uyarınca yarısı oranında artırılarak uygulanması gerektiği,
  4. MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. ile Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş. bakımından dikkate alınacak herhangi bir ağırlaştırıcı ve/veya hafifletici unsur bulunmadığı,
  5. Ayrıca ihlalde belirleyici etkileri bulunduğu tespit edilen MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. Gn. Md.'ü Salih Cem ÖRS, MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. Satış Md. İlke GÜNAL ve Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş. eski Gn. Md. Yrd. Nizami

## 12-52/1479-508

GÜNDOĞAN hakkında, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, ihlalin gerçekleştiği dönemde yöneticisi/çalışanı buldukları teşebbüslere verilecek idari para cezasının yüzde beşine kadar idari para cezası verilmesi gerektiği,

6. Ancak, MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. tarafından Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik kapsamında başvuruda bulunulmuş olması ve söz konusu başvurunun Rekabet Kurulunun 12.04.2012 tarihli ve 12-20/558-MP sayılı kararıyla aynı Yönetmeliğin 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi çerçevesinde kabul edilmesi nedeniyle, MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. verilecek cezanın üçte bir ile yarısı arasında indirilmesinin ve teşebbüsün ihlali kabul eden ve aktif işbirliğinde bulunan Gn. Md. Salih Cem ÖRS'e ve Satış Md. İlke Selvinaz GÜNAL'a verilecek cezaların da üçte birden az olmamak kaydıyla indirilmesinin veya ceza verilmemesinin uygun olacağı,

ifade edilmiştir.

### I. İNCELEME VE TESPİTLER

#### I.1. Hakkında Soruşturma Yürütülen Teşebbüsler

##### I.1.1. MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş.

- (16) Dilovası/KOCAELİ'de kurulu olan MPS, paketleme, yapı ve diğer endüstrilerde kullanılan plastik ve çelik çember ile çemberleme sistemlerinde kullanılan araç ve sistemlerin üretimi ve/veya satımı işiyle işigal etmektedir. Signode System GmbH (Signode) ürünlerinden çelik çember ve ilgili ekipmanların Türkiye'de münhasır distribütörlüğünü de yapan şirketin hissedarları şu şekildedir: (.....)

##### I.1.2. Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş.

- (17) 1975 yılından beri demir-çelik sektöründe faaliyet gösteren şirketin unvanı 1998 yılında BEKAP olmuştur. Faaliyetlerini Dilovası Organize Sanayi Bölgesinde sürdürmektedir. ambalaj çemberleri dışında, elektro galvanizli rulo sac üretim tesisi ve dilme, boy kesme hatlarının bulunduğu çelik servis merkezi vardır. Ambalaj alanında BEKAP, çelik çember, plastik çember ve lifli ambalaj çemberlerinin yanı sıra çelik tokalar ve ambalajlama makineleri üretmektedir. BEKAP ayrıca Japon ambalajlama firması olan Kohan Kogyo'nun Türkiye distribütörüdür. Yılmaz ailesinin kontrolünde olan şirketin hissedarlık yapısı şu şekildedir: (.....).

### I.2. İlgili Pazarlar

#### I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (18) Haklarında soruşturma yürütülen teşebbüslerden MPS çelik ambalaj çemberi, toka, plastik ambalaj çemberi ile makine ve yedek parça üretim ve satışı konularında; BEKAP ise çelik ambalaj çemberi ve elektro galvanizli rulo sac üretimi ve satışı konularında faaliyet göstermektedir.
- (19) Çember terimi pazara özgü bir terim olup, sanayi ürünlerinin bir araya getirilmesi ve emniyetli bir şekilde taşınabilmesi amacıyla çelik, plastik ve dokumadan yapılmış ip, urgan vb. cisimlerle çevrenmesi, bağlanmasıdır. Bu alanda üretilen ürünler çelikten, polipropilen (PP) ve polietilen (PET) gibi plastikten ve polyester ipinden üretilmiş

## 12-52/1479-508

emberlerdir. Çeşitli ember türleri dışında nakil işlemleri sırasında halat, sicim, streç film, çekilmiş film, oluklu kutular vb. rnler de kullanılabilirlerdir.

- (20) elik çember genellikle sanayi ürünlerinin ve ağır tonaj ürünlerin paketlenmesi, istiflenmesi ve bir arada tutulmasında kullanılan bir üründür. Demir-elik ve yan ürünleri, boru profil, cam, ahşap, taş (kaldırım taşı, dekorasyona yönelik yapay taşlar), mermer sektöründe kullanım alanları vardır. Ayrıca yüklemeler ve istiflemelerde kullanılan gemi, tren ve konteyner içi sabitlemede kullanılır.
- (21) elik ambalaj çemberi tek kullanımlık bir malzemedir. Kullanım sonrası hurda elik olarak değerlendirilmektedir. elik ember kullanımı için bazı aparatlar (yerleşik makineler ve portatif pnömatik, insan gücüne dayalı el aletleri) yurt dışından ithal edilmektedir. Bunun dışında çemberlerin uçlarını birbirine bağlamaya yarayan toka üretimi de vardır.
- (22) elik çember ile plastik çember, birbirinin yerine kullanılabilirler olsa da, bazı ürünler ve uygulamalar belirli özel çemberlerin kullanımını gerektirmektedir. Spesifik olmayan ve genel olarak yk sağlamlaştırma uygulamasında kullanılan çemberler prensipte birbirlerinin yerine kullanılabilirler. Bazı uygulamalarda yükü sevkiyat için sağlamlaştırma sırasında bir dizi ürün birbirinin yerine veya beraber de kullanılabilir. elik, PET ve PP çemberler, polyester ipli çember, ip, şırink veya streç ambalaj filmleri, vs. kullanılacak ürünün (emberin) seçimi, yk ağırlığı, şekli, nakliye koşulları, üretim kapasitesi, müşteri tercihleri gibi bir dizi kritere dayanmaktadır. Son yıllarda alüminyum, demir dışı metaller, sentetik elyaf gibi sektörlerdeki pek çok kullanıcı elik çember yerine PET ember kullanmaya başlamışlardır. Bu değişimin arkasındaki temel nedenler PET çemberin teknik özellikleri, paslanmaması ve iş güvenliği olarak sayılabilir. elik ember kullanıcısı olan elik boru sektöründe de PET ember kullanımı denemeleri yapılmaktadır.
- (23) Bu bilgiler çerçevesinde dosya kapsamında kesin bir pazar tanımı yapılmasına gerek olmamakla birlikte, 13.06.2011 tarihinde Kurum kayıtlarına intikal eden ihbarda belirtilen hususlar ve naraştırma/soruşturma sürecinde elde edilen bilgi ve belgeler işığında ilgili ürün pazarı "elik ambalaj çemberi" olarak belirlenmiştir.

### 1.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (24) elik ambalaj çemberi pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin Türkiye'nin tamamına satış yapması ve yurt içindeki farklı coğrafi alanlar bakımından ilgili ürüne ilişkin rekabet şartlarında dikkate değer bir şekilde farklılaşma yaratacak herhangi bir unsur tespit edilmemiş olması nedeniyle, ilgili coğrafi pazar Türkiye olarak belirlenmiştir.

### 1.2.3. İlgili Pazarda Faaliyet Gösteren Teşebbüsler, Tahmini Pazar Payları ve Yoğunlaşma Oranı

- (25) İnceleme sürecinde raportörlerce yapılan araştırmalarda, Türkiye elik çember pazarında soruşturma tarafları MPS ve BEKAP dışında Baysal Metal Ambalaj San. İ ve Dış Tic. Ltd. şti.'ye (BAYSAL), Yaralı Demir elik ve Sanayi Makineleri Tic. Ltd. şti. (YARALI) ve Ekobant Metal Sanayi ve Ticaret Ltd. şti. (EKOBANT) unvanlı başlıca üç teşebbüsün daha faaliyet gösterdiği anlaşılmıştır. Bunlardan EKOBANT'ın 2011 yılında pazara girdiği; YARALI'nın ise aynı yıl içerisinde elik çember üretim ve satış faaliyetlerine son verdiği bilgisi edinilmiştir. Öte yandan soruşturma sürecinde Raportörlerce Ereğli Demir ve elik Fabrikaları T.A.ř. (ERDEMİR) ve Trakya Cam Sanayi A.ř. (TRAKYA CAM) ile yapılan görüşmelerden, navlun fiyatlarının yüksekliliği

## 12-52/1479-508

nedeniyle yurt dışında yerleşik üreticilerin, yurt içinde yerleşik üreticilere kıyasla daha avantajlı nihai teslim fiyatları sunamadıkları, bu nedenle ithalat imkânının da oldukça düşük olduğu bilgisi edinilmiştir.

- (26) Soruşturma sürecinde yukarıda zikredilen teşebbüslere gönderilen 09.12.2011 tarihli ve muhtelif sayılı yazılar ile anılan teşebbüslerin 2008-2011 yılları arasında toplam çelik çember üretim ve yurt içi satış bilgileri istenilmiştir. Söz konusu yazılara cevaben teşebbüslerden alınan muhtelif tarih ve sayılı yazılarda sunulan bilgilere göre anılan teşebbüslerin 2008-2011 yılları arasında toplam yurt içi satışları ile bu satışlar dikkate alınarak hesaplanan tahmini pazar payı bilgileri şu şekildedir:

**Tablo 1: Yurtdışında Yerleşik Teşebbüslere Ait Yurtiçi Satış ve Pazar Payları**

Teşebbüs	2008		2009		2010		2011	
	Üretim (ton)	Pazar Payı (%)	Üretim (ton)	Pazar Payı (%)	Üretim (ton)	Pazar Payı (%)	Üretim (ton)	Pazar Payı (%)
MPS	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BEKAP	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BAYSAL	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
YARALI	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
EKOBANT	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
TOPLAM	(.....)	100	(.....)	100	(.....)	100	(.....)	100

- (27) Yukarıdaki tabloda yer alan bilgilerin incelenmesinden, soruşturma tarafları MPS ve BEKAP'ın birlikte yurt içi çelik çember talebinin toplamda %93-95'ini karşıladıkları anlaşılmaktadır. Bu husus tarafların ilgili pazarda önemli bir pazar gücüne sahip olduğunu kanıtlayabilecek niteliktedir.
- (28) Piyasadaki teşebbüslerin pazar payları pazar gücünün varlığı açısından önemli bir gösterge olmasına rağmen analizlerde Herfindahl-Hirshman Index (HHI)'da Amerika Birleşik Devletleri (ABD) Avrupa Birliği (AB) rekabet otoriteleri ve Rekabet Kurulu tarafından kullanılan önemli bir yöntemdir. AB Komisyonunun yatay işbirliklerinin değerlendirilmesine yönelik rehberinde (Rehber) HHI'nin 1800 ve yukarı değerler olarak hesaplandığı pazarların önemli ölçüde yoğunlaşmış ve dolayısıyla rekabet karşıtı etkiler açısından riskli olduğu ifade edilmektedir. Ayrıca ilk dört sırada yer alan şirketin toplam pazar paylarını ifade eden YO (yoğunlaşma oranı) 4 oranları da pazar yoğunlaşması hakkında gösterge niteliğindedir.

**Tablo 2: Çelik Çember Pazarı HHI Oranları ve YO4 2008-2011**

	2008	2009	2010	2011
HHI	4955	5135	4701	4751
YO4	100	100	100	~ 100

- (29) Son dört yıl içerisinde "4701" ve "5135" arasında gerçekleşen HHI değerleri çelik ambalaj çemberi pazarında oldukça yüksek bir yoğunlaşmanın varlığına işaret etmektedir. Keza, sürekli olarak 100 olarak gerçekleşen YO4 de anılan pazarın rekabet karşıtı etkilere ne kadar açık olduğunu kanıtlar mahiyettedir. Öte yandan Rekabet Kurumunca yayımlanan Rekabet Terimleri Sözlüğü'nde, "yoğunlaşmış oligopol piyasası" "fiyatların rekabetçi piyasa yapısının oldukça üstünde ve çıktı miktarının ise rekabetçi piyasa yapısının oldukça altında olduğu yüksek derecede yoğunlaşmış pazar yapısıdır." şeklinde tanımlanmakta ve genel olarak ampirik çalışmaların bu tür bir pazar yapısının, pazardaki en büyük dört oyuncunun pazar payının %50 ve üzerinde olması veya pazardaki en büyük sekiz oyuncunun pazar payının %70 ve üzerinde olması

## 12-52/1479-508

durumunda ortaya çıktığını gösterdiği ifade edilmektedir. Bu bakımdan yukarıda pazarda faaliyet gösteren teşebbüslere ilişkin olarak yer verilen yaklaşık pazar payı bilgileri ile HHI ve YO4 oranları dikkate alındığında, Türkiye çelik ambalaj çemberi pazarının, rekabete aykırı etkilere oldukça açık, yüksek derecede yoğunlaşmış düopole çok yakın bir oligopol piyasası olduğu düşünülmektedir.

### I.3. 4054 sayılı Kanun'un 4. Maddesinin İhlaline İlişkin Belgeler ile Bunlara İlişkin İnceleme ve Tespitler

- (30) **BELGE – 1** 19.07.2011 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL'dan MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'e gönderilen 26.10.2008 tarihli ve "Nizami ile görüşme" konulu ve ekinde "NG Görüşme Notları.doc" adlı belgenin bulunduğu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

"Cem Bey,

*Nizami ile dün yaptığım görüşmenin notlarını ekte gönderiyorum. Tek başına karar veremiyor. Ersoy ile (oğul) bir arada toplanalım dedi. Borçelik'ten (.....) ve (.....) ile dün görüştüm. Ereğli'nin, fiyat indiriminden iki hafta önce tücc"*

Söz konusu elektronik posta ekinde yer alan "NG Görüşme Notları.doc" adlı belge şu şekildedir:

"Görüşme Notları

#### 1. Ereğli

*Ereğli'nin gerek satınalma gerekse satış yaklaşımından ve tarzından kişisel olarak hoşnut değil. (.....) onlara da randevu vermemiş. (.....) Bey de (İç Satınalma Md.) çaresiz kalmış.*

*Satınalmalarda Ereğli'nin fiyatı dikte etmesinden, bizim gibi o da rahatsız.*

*Ereğli ihalelerinde, kişisel olarak birlikte hareket etmeye hazır. 2008 yılı ihalesine yönelik;*

- %25 opsiyon kullanmalarını kabul etmeme
- Son teslimatları 420 USD indirimli yapmama,
- 2009 ihalesi fiyatlandırmasında ortak hareket etme hususlarında hemfikir

*Nizami, Ereğli'nin %25 opsiyonu kullanmaya ihtiyacı olmadığını düşünüyor. Ereğli'nin 1.5 aydır sarış yapmadığını stoklarının şiştiğini söyledi. Hatta CR haddehanelerinden birinin çalışmadığını söyledi. (Bunu ben de duydum, Ereğli bakım yaptığını iddia ediyor. Aynı hususu Borçelik de söyledi. Hatta Borçelik, Ereğli'nin elinde 800.000-1.000.000 ton arasında stok olduğunu söylüyor.)*

*Bekap'ın da, bizim gibi son bir teslimatı kalmış. (Kasım'da onlar, Aralık'da biz teslimat yapacağız.) Eskalasyona uyup, indirim yapılırsa, çember fiyatı 600 USD'a gerileyecektir. Bunu kesinlikle kabul etmemeli, minimum satış fiyatının, ihalenin başlangıç fiyatı olması gerektiğini söyledi. İhalenin başlangıç fiyatı 900 USD.)*

*2009 ihalesinde, beraber fiyat oluşturulabilir. Ancak Ereğli'nin haberinin olmaması gerekiyor.*

*Nizami Ereğli'nin satış yöntemlerini de tenkit ediyor. 2008 yılında Ereğli'den cüzi miktarlar dışında FH hammadde almadıklarını söyledi. Ferso (çelik servis*

## 12-52/1479-508

merkezleri) için de biraz almışlar. Sene başında Ereğli'den alım yapmak istediklerinde Ereğli'nin yaptığı indirim yeterli olmamış. Şöyleki, sene başında Ereğli CCR fiyatı 795 USD iken, KCM aynı malzemeyi 750 USD'a teklif etmiş. Halbuki Ereğli'nin bunlara verdiği fiyat, liste fiyatından 15-20 USD düşükmüş. (O tarihte, Ereğli'nin KCM'ye satış fiyatının 710 USD olduğunu söyledi.)

Hammaddeyi genelde, NLMK'dan alıyorlar, Ereğli mallarını satan tüccarlarla da alışverişleri var. Galiba ara sıra Gökteş'dan da FH alıyorlar.

### 2. Stok Durumu ve Fiyatlar

Nizami yüksek stokla yakalanmadıklarını, ancak her firma gibi stoklarının olduğunu söyledi. Daha sonra, (.....), satıcılarından biri olan (.....)'un 30.000 ton stokla yakalandıklarını söylediğini söyledi. Bekap'ın elektro galvaniz ve çelik servis merkezleri gibi diğer işleri olduğu da düşünülürse, stokları olması normal. Fakat, stok miktarı 30.000 tonun altında olabilir, çünkü Nizami, (.....)'ın çok yüksek stokla yakalandığını söyledi. Yüksek stok miktarından kastı 30-40 bin ton.

Daha stok ortalama fiyatın 1200 USD'nin altına düşmediğini belirtti.

Müşterilerin her iki firmayı kullandığını, kendi satıcılarının müşterilerin her söylediğine inandığını, panik olduklarını ve düşük fiyat için ısrar ettiklerini söyledi. 1300 USD'nin altında verip vermediklerini sordum. Kesinlikle vermediklerini söyledi. Bizim de aynı şekilde görüşmemizin uygun olacağını söyledi.

### 3. Genel

Aylık üretim miktarının değiştiğini söyledi. 1000-1500 ton dedi. Ancak doğru söylemediği belliydi. Çünkü bir ara, çember işinin hiç de düşünülen gibi karlı olmadığını, Avrupa'da köşe başlarının hep tutulduğunu ve Avrupa'da fiyatların çok düşük olduğunu ağızından kaçırdı. Sürekli Koreli üreticilerin ve Maillis'in ne kadar düşük fiyat verdiklerini söylüyordu. Anlaşıldığı kadarıyla, çoğunlukla distribütörlere satıyorlar. End-user'lara da sattığını söyledi. İngiltere, İspanya, Almanya, İtalya, Bulgaristan, Ukrayna ve Rusya'dan bahsetti, fuarlara katılmak çok faydalı olmuş. Müşteri sayıları artmış. Specta'yı biliyor. Ancak Maillis'in kontrolünün bankalara geçtiğinden haberi yok.

### SONUÇ:

Nizami tek başına karar veremiyor, mutlaka Ersoy bey ile bir araya gelinmesini istiyor. (.....). Baba artık işlere karışmıyormuş. Arada bir geliyormuş. Her şeye Nizami ile Ersoy birlikte karar veriyormuş. Haftaya toplantı organize edersek iyi olur dedi."

- (31) Raportörlerce 30.03.2012 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tutulan Bilgi İsteme Tutanağı'yla, son beş yıl içerisinde İlke GÜNAL tarafından yapıp da şirkete fatura edilen bütün konaklama, yolculuk ve sair giderlere ilişkin fatura dökümleri ile yine İlke GÜNAL tarafından kullanılan ve faturası şirket tarafından ödenen 0 532 (.....) numaralı cep telefonu hattına ilişkin görüşme detaylı faturaların birer nüshası talep edilmiştir. Bahse konu tutanakta yer alan talebe istinaden MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 04.04.2012 tarih ve 3006 sayı ile giren cevabi yazı ekinde yer

## 12-52/1479-508

alan telefon görüşmesi detaylarının<sup>1</sup> incelenmesinden, Belge – 1’de sözü geçen görüşmeden bir gün önceye denk gelen 24.10.2008 tarihinde saat 18:05’de İlke GÜNAL’dan Nizami GÜNDOĞAN tarafından kullanıldığı tespit edilen 0 532 (.....) numaralı telefona yapılan bir adet arama tespit edilmiştir<sup>2</sup>.

- (32) 12.04.2012 tarihinde MPS vekili ve temsilcilerince yapılan pişmanlık başvurusuna ilişkin Tutanak’ta, Belge – 1’de sözü geçen görüşmeyle ilgili olarak MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından şu hususlar ifade edilmiştir:

*“ (...) Daha önceden tanıdığım Bekap Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN ile ilk görüşmem 25.10.2008 tarihinde İstanbul’da düzenlenen Ambalaj Fuarı’nda olmuştur. (...) ”*

- (33) **BELGE – 2** 30.03.2012 tarihinde MPS’ de yapılan yerinde incelemede elde edilen; 27.10.2008 tarihli, MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’ten MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a gönderilen, “RE: Nizami ile görüşme” konulu elektronik posta şu şekildedir:

*“İlke Hn,*

*Rapor için teşekkürler. Bunlarla görüşmelere devam etmenizde fayda var. Ben Nizami’nin patronu ile bizden adam ve bilgi çaldıkları için görüşmem. Benimle görüşmek isterlerse yurt dışında vs dersiniz. Fiyatları onların satış ekibinin düş”*

- (34) **BELGE – 3** 19.07.2011 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL’dan MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’e gönderilen 30.10.2008 tarihli (Saat: 13:27) ve “YNT:Nizami ile görüşme” konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*“Cem Bey,*

*Nizami ile görüşmeye devam ediyorum. Daha önce de söylediğim gibi, Nizami tek başına karar veremiyor. Sizinle görüşmek için ısrar ettikleri için, sizin de önerdiğiniz gibi, ay sonuna kadar yurt dışında olduğunuzu söyledim. İş bazında, me”*

- (35) **BELGE – 4** 30.03.2012 tarihinde MPS’ de yapılan yerinde incelemede elde edilen, 30.10.2008 tarihinde (Saat:14:12) MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’ten MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a gönderilen “Re: YNT: Nizami ile görüşme” konulu elektronik posta şu şekildedir:

*“Görüşmeleri sizin götürmeniz daha doğru. Bir süre böyle devam edelim bakalım bir yere gidiyor mu. Onlara yetkili olduğunuzu söyleyebilirsiniz. Zaten bana sormadan bir commitment<sup>3</sup> olmaz. Ama sıcak görüşmeleri siz yapın. Onlara karşı hislerimizi de”*

<sup>1</sup> Söz konusu telefon görüşmesi kayıtlarının 2010/3 sayılı Dosyaya Giriş Hakkının Düzenlenmesine ve Ticari Sırların Korunmasına İlişkin Tebliğ hükümleri çerçevesinde gizli bilgi niteliğinde olduğu değerlendirildiğinden, Soruşturma Raporu’nun taraflara tebliğ edilen nüshalarıyla birlikte bu kayıtlar gönderilmemiştir.

<sup>2</sup> 06.04.2012 tarih ve B.21.REK.015.00.00.-110.03.99/387 numaralı yazıyla, Nizami GÜNDOĞAN tarafından kullanılan 0 532 (.....) numaralı cep telefonu hattına ilişkin olarak 01.10.2008 ve 31.03.2010 tarihleri arasında BEKAP tarafından bütün faturalar ve bunlara ekli GSM Telefon Kullanım Ücreti Detayları da talep edilmiştir. Bununla birlikte BEKAP tarafından gönderilen ve 09.04.2012 tarih ve 3097 sayı ile Kurum kayıtlarına giren cevabi yazıda, anılan telefon hattına ilişkin olarak görüşme detaylarını içerir nitelikte faturaların bulunmadığı; söz konusu bilgilerin 10.04.2012 tarih ve 3157 sayılı yazıda da Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. (TURKCELL)’den istenilmesine karşın TURKCELL tarafından bu bilgilerin sağlanamayacağı cevabının verildiği belirtilmiştir.

<sup>3</sup> İngilizce olan “commitment” kelimesi; taahhüt, vaat, söz anlamına gelmektedir.

**12-52/1479-508**

- (36) MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 04.04.2012 tarih ve 3006 sayı ile giren cevabi yazı ekinde yer alan telefon görüşmesi detaylarının incelenmesinden, Belge – 4'ün gönderildiği 30.10.2008 tarihinde saat 16:17'de İlke GÜNAL'dan Nizami GÜNDOĞAN tarafından kullanıldığı tespit edilen 0 532 (.....) numaralı telefona yapılan bir adet arama tespit edilmiştir.
- (37) **BELGE – 5** 19.07.2011 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL'dan MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'e gönderilen 30.01.2009 tarihli (Saat:10:49) ve "Ereğli teklif" konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:
- "Cem Bey,*
- Nizami, 32x0.80 PW fiyatının Ereğli'ye 1000 USD'nin altında verilmesini öneriyor. 1000 USD ve üzerindeki fiyatların, piyasa fiyatlarından çok yüksek olduğunu söylüyor.*
- (Piyasa fiyatları 875-925 USD arasında) buna göre ilk fiyatı 975-985 aralığında vermenin doğru olacağını düşünüyor. Bende aynı fikirdeyim, çünkü şu anda aynı ölçü için teklifler 880-900 USD arasında değişmektedir. Ne dersiniz?*
- İlke"*
- (38) Aşağıda yer verilen Belge – 28'in incelenmesinden, Belge – 5'in gönderildiği 30.01.2009 tarihi, saat 10:49'dan önce, aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL'dan BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN tarafından kullanıldığı 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında ifade edilen 0 533 (.....) numaralı telefona yapılan sırasıyla saat 08:38 ve 10:11'de olmak üzere iki ayrı telefon görüşmesi tespit edilmiştir. Aynı gün içerisinde saat 13:14'te İlke GÜNAL ile Nizami GÜNDOĞAN arasında yapılan bir telefon görüşmesinin daha bulunduğu görülmüştür.
- (39) ERDEMİR'e gönderilen 13.04.2012 tarihli ve B.21.6.REK.0.15.00.00.110.03.99/309 sayılı bilgi isteme yazısıyla, anılan şirket tarafından çelik çember ihtiyacının karşılanmasına yönelik olarak düzenlenen ihaleler kapsamında BEKAP tarafından 02.02.2009 – 05.02.2009 ve 25.05.2009 – 28.05.2009 tarihleri arasında sunulan teklif mektupları ile bunlara ilişkin yazışmalar talep edilmiştir. ERDEMİR tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 13.04.2012 tarih ve 3302 sayı ile intikal eden cevabi yazı ekinde yer alan belgelerin incelenmesinden, ERDEMİR tarafından açılan çelik çember alım ihalesi ile ilgili olarak, ERDEMİR'in 26.01.2009 tarihli Teklif İsteme Mektubu'na istinaden BEKAP tarafından gönderilen 02.02.2009 tarihli yazıda sunulan ilk teklif fiyatlarının 600 ton 1¼ inç (yaklaşık 32 mm) tekli sarım siyah boyalı ve 100 ton 1¼ inç çoklu sarım menevişli çelik ambalaj çemberi için sırasıyla **980** ABD doları/ton ve **981** ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir.
- (40) Soruşturma sürecinde MPS'ye gönderilen 09.01.2012 tarihli ve B.21.6.REK.0.15.00.00.110.03.99/17 sayılı yazıya istinaden MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 20.01.2012 tarih ve 591 sayı ile giren cevabi yazı ekinde sunulan belgelerin incelenmesinden, Belge – 5'te sözü edilen ihale ile ilgili olarak MPS tarafından 02.02.2009 tarihinde sunulan birinci teklif fiyatlarının ise 600 ton 32x80 mm tekli sarım siyah boyalı ve 100 ton 32x80 mm jumbo (çoklu) sarım menevişli çelik ambalaj çemberi için sırasıyla **984** ABD doları/ton ve **994** ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir.
- (41) Yine aşağıda yer verilen Belge – 28'in incelenmesinden, BEKAP ve MPS tarafından

**12-52/1479-508**

yukarıda anılan ihaleye ilişkin olarak ilk tekliflerin sunulduğu 02.02.2009 tarihinde saat 08:59'da MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir. Ayrıca adı geçen şahıslar arasında, bahse konu ihaleye ilişkin teklif sunma sürecinin sona erdiği anlaşılan 09.02.2009 tarihine kadar 05.02.2009 tarihinde üç, 06.02.2009 tarihinde dört ve 09.02.2009 tarihinde altı ayrı telefon görüşmesi yapıldığı anlaşılmıştır.

- (42) **BELGE – 6** 19.07.2011 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL'dan MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'e gönderilen 05.02.2009 tarihli (saat 14:35) ve "Ereğli" konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır.

*"Nizami, Erdemir İstanbul Bölge Md'den aşağıdaki fiyatı almış. 400-450 ton için:*

<i>Baz Fiyat</i>	<i>530 Usd</i>
<i>Ebat Extrası</i>	<i>37 Usd</i>
<i>Kalite Extrası</i>	<i><u>15 Usd</u></i>
<i>Toplam</i>	<i>582 Usd</i>
<i>Nakliye</i>	<i><u>18 Usd</u></i>
<i>Toplam</i>	<i>600 Usd</i>

*MPS'nin kayıdı Ereğli'de olduğu için, Bölge Satış Müdürlüğünü aramak zorundayım. Onlarda saat 14.30'a kadar toplantıdaymış. Bize aynı fiyatı verip vermeyecekleri konusunda endişem var. çünkü Bekap Ereğli'den düzenli CR alımı var.*

*Bilginiz için*

*Ilke"*

- (43) Aşağıda yer verilen Belge – 28'in incelenmesinden, Belge – 6'nın gönderildiği 05.02.2009 tarihi, saat 14:35'ten hemen önce, aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 13:31 ve 14:35'te olmak üzere iki ayrı telefon görüşmesi tespit edilmiştir.
- (44) **BELGE – 7** 19.07.2011 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL'dan MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'e gönderilen 05.02.2009 tarihli (Saat 17:02) ve "Ereğli" konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır.

*"Cem bey,*

*(.....) den 510 usd baz fiyat almış. Extralarla birlikte 548 usdye geliyor.*

*Kmc bu aksama kadar opsiyon vermiş. Bu fiyat ile Ereğlinin istediği 955 veya ustü verilebilir. Ne dersiniz? Ona göre*

*Nizami ile gorusecegim*

- (45) **BELGE – 8** 19.07.2011 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL'dan MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'e gönderilen 05.02.2009 tarihli (Saat 17:07) ve "Ereğli" konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer

## 12-52/1479-508

almaktadır.

“Cem bey.

(.....)den yarına kadar vakit almış. 510 usd pesin fiyat. 530 usd 2.5 ay vadeli fiyat. Nizamının aldığı fiyat da 530 usd. Demek ki vadeli almayı düşünüyor.

- (46) Aşağıda yer verilen Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 7 ve Belge - 8’in gönderildiği 05.02.2009 tarihi, sırasıyla saat 17:02 ve 17:07’den hemen önce, aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 16:55’te yapılan bir telefon görüşmesi daha bulunduğu görülmüştür.
- (47) **BELGE – 9** 19.07.2011 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL’dan MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’e gönderilen 17.02.2009 tarihli (Saat:08:15) ve “Nizami Görüşme Notu” konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“Günaydın Cem Bey,

Geçtiğimiz haftalarda Erdemir ihalesine yönelik Nizami ile görüşürken, satış fiyatlarının düşürülmemesi, vadeler konusunda da görüşmüştük. Dün Nizami bu konularda görüşmek istediğini söyledi. Önerilerini konu[ş]tuklarımızı aşağıda özetliyorum.

### MÜŞTERİ PAYLAŞIMI KONUSUNDA ÖNERİSİ

1. Sürekli fiyat pazarlığı yaparak alım yapan müşterilerin ½ oranında paylaşımı: Dikkat çeken müşteriler (.....) ve (.....)’dir. Piyasalar yavaşladığı için (.....)’in aylık kullanımı 40-60 ton, (.....)’in aylık kullanımı 20-30 tondur. Ay içinde bir sevkiyatı MPS, diğerini kendinin yapmasını düşünmekte. Her iki firmada, ay içinde en az iki kez alım yapmaktadır.

2. Bazı müşterilerin paylaşılması: Burada kastı; bazı müşterilerin sadece MPS, bazı müşterilerin sadece Bekap müşterisi olması.

### SATICILAR

Saticılara 75 gün vade uyguladığımızı duymuş. 60 günün üzerine çıkmayacağımızı konuştuk. Bende, 75 günün münferit olabileceğini söyledim, vadeyi bizim değil en başta onların uzattığını (90 gün bile verdiklerini) tekrar ederek, özellikle çelik çemberde vadeleri uzatmanın bizim işimiz olmadığını söyledim. (bu konu her satıcının Bekap ile görüşüp fiyat aldığını gösteriyor.)

### KÜÇÜK KULLANICILAR

Sipariş miktarı 1-3 ton arasında olan müşterilere, fiyat listesinin uygulanması. Fiyat listesini, fiyatları biraz yukarıya çekerek belirlemeyi düşünüyor. Güncel listelerde, ince ölçülerde biz 100-120 USD/T arasında yukardayken, 32x0.80 gibi kalın ölçülerde 50-60 USD/T yukardayız.

Nizami listesinde, siyah ve çinko boya farkını 40 USD/T olarak belirlemiş. (bizim farkımız ince ölçülerde 40 USD, kalınlarda 35 USD) 0.5 ile 0.80 farkını 50 USD/T olarak belirlemiş. Kalınlık farkında bize uyacağını söyledi.

Fiyat listesini, (.....)’tan hammadde fiyatı geldikten sonra belirlemeyi teklif etti.

12-52/1479-508

(Nisan için, hammadde talebinde bulunmuşlar, (.....) Bey'in bir önceki fiyatının 540 USD olduğunu, bu sefer daha düşük vermesini bekliyor.)

#### KUR DENGELEME FATURASI

Peşin ödeme dışında, 15 gün ve üzerinde ödeyen firmalara kuru sabitlemek istemiyor. Çelik sektöründe tüm firmaların, fatura tarihindeki kur yerine ödeme tarihindeki kuru esas aldıklarını, kendilerinin de çelik satıcısı olduğunu belirterek, bazı müşterilerine kabul ettirdiğini söyledi. Kurun daha da artacağını düşünüyor.

#### VADE

Maximum 60 gün olmasını düşünüyor. Bende sadece satıcılar için 60 gün olabileceğini, diğerlerine 30 günün makul olduğunu söyledim.

#### DİĞER KONULAR

- Konuşmalarından, satıcılarının iyi olmadığını düşünüyorum. Şubat ayının çok kötü geçtiğini söyledi.

- İhracatta hiç yokmuş.

- Çelik çember müşterilerini ziyaret etmiyor. Ziyaretleri İlknur ile Koray (satış ve ihracat müdürü) yapıyor. Birkaç kez ziyaret ettiğini fakat sürekli ambarcılar ile konuşulduğunu söyledi.

Ağırlıklı olarak Çelik Servis Merkezi işleri ile ihracatı takip ediyor.

ÖZET: müşteri paylaşımı konusunda düşüncelerimi öğrenmek istiyor. Ben bu konudan ziyade, önce belli fiyatlarda belli bir mutabakata varmamızın daha önemli olduğunu söyledim. Zaten bazı müşterileri, Erdemir gibi paylaştığımızı belirttim.

Şahsen, sizin düşüncelerinizi bilmemekle birlikte müşteri paylaşımı hususunda tereddütlerim var. Konuşmalarından çıkardığım kadarıyla, bazı müşterilere hiç girememiş, (.....) gibi... müşterilerin paylaşımı onlara faydalı olur. Çarşamba günü tekrar görüşüp görüşemeyeceğimizi sordu, bende konuştuğlarımızı sizinle paylaşacağımı söyledim, telefonlaşırız dedim.

Bilgi ve görüşleriniz için,

İlke”

- (48) Aşağıda yer verilen Belge – 28'in incelenmesinden, Belge – 9'un gönderildiği 17.02.2009 tarihi saat 08:15'ten sonra aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 10:48'te bir telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir.
- (49) **BELGE – 10** 30.03.2012 tarihinde MPS' de yapılan yerinde incelemede elde edilen; 19.02.2009 tarihli, MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'ten MPS Satış Md. İlke GÜNAL'a gönderilen, Belge – 9'un devamı niteliğindeki "RE: YNT: RE: Nizami Görüşme Notu" konulu elektronik posta ile bu elektronik posta içeriğinde yer alan Cem ÖRS ile İlke GÜNAL arasında yapılan yazışma silsilesi kronolojik olarak şu şekildedir:

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 17 Şubat 2009, saat 10:13

"Perşembe günü buradaysanız bu konuyu konuşalım.

12-52/1479-508

Cem”

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 17 Şubat 2009, saat 10:19

“Tamam, sirkette olurum.

Ilke”

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 19 Şubat 2009, saat 09:25

“Gunaydın Cem Bey,

Perşembe için OK demiştim, fakat sizin için de uygun olursa ve şirketteyseniz görüşmeyi yarına erteleme olanağı olabilir mi? Anlaşma için Bamesa'ya gitmek istiyorum.

Ilke”

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 19 Şubat 2009, saat 09:26

“Yarin ben yokum. Bamesa donusu aksam ustü konusuruz.”

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 19 Şubat 2009, saat 09:27

“Tamam, teşekkürler”

- (50) **BELGE – 11** 19.07.2011 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve 04.03.2009 tarihinde (Saat: 15:12) MPS Satış Md. İlke GÜNAL’dan MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’e gönderilen, “NG Görüşme” konulu, ekinde “Taban fiyatlar 02.03.2009.xlsx” adlı dosyanın yer aldığı elektronik postada şu ifadeler yer almaktadır:

“Cem Bey, Siz ve Ünal Bey ile konuştuktan sonra Nizami ile bir görüşme daha yaptık. Görüşmeyi aşağıda özetlemekteyim.

1. Müşteri paylaşımı: önce fiyatlarda anlaşılıp, bir süre çalışılıp, karşılıklı güveni tesis ettikten sonra, bu konu üzerinde tekrar görüşeceğiz.
2. Taban fiyatlar: belirlenen taban fiyatlar ektedir.
3. Hammadde: (.....)’ya bir sipariş vermiş. Miktarı söylemedi, fiyatı 530 USD olduğunu söyledi. Borçelik’ten de malzeme almak istemiş. (.....), Nisan ayında verebileceğini söylemiş. (.....)’dan malzeme tesliminde gecikme olduğunu söylüyor. Mart sonundan evvel FH üretemeyeceklerini düşünüyor. Ereğli’ye daha fazla sipariş verdiğini söyledi (400-500 ton). Hammadde stoklarının azaldığı belli oluyor, ancak taban fiyatları belirlerken, minimum fiyatın 900 USD’nin altında olmasını teklif etti, 870-880 USD seviyelerinde. Max efektif piyasa fiyatının 550 USD olduğunu, 300 USD delta ile 850 USD civarında fiyat verebileceğini düşünüyor.
4. Fiyatların daha da düşmesini bekliyor.

**12-52/1479-508**

5. Geçen sene yurt içine 6.000 ton civarında sattıklarını söyledi. Kasım ve Aralık çok kötü gitmiş.
6. Şubat 09'da Ereğli dahil 392 ton satmış. Mart ayında, satışların yükseleceğini umuyor.
7. Borusan'ın Borçelik yüzünden pahalıya çember aldığını düşünüyor. (.....) fiyatına göre, Borusan'a 530+275=805 USD'ye satılabilir. Hâlbuki Borusan, Borçelik yüzünden, şuanda çemberi 845 USD ile almakta.

Bilgilerinize sunarım.

İlke”

- (51) Bahse konu elektronik posta ekinde yer alan “Taban fiyatlar 02.03.2009.xlsx” adlı belge şu şekildedir.

**“ÇEMBER TABAN FİYATI**  
**Tarih 02.03.2009**

ÇEMBER ÖLÇÜSÜ				SATIŞ FİYATI (\$/TON)		
GENİŞLİK		KALINLIK		MENEVİŞ+VAKS	SİYAH+VAKS	ÇİNKO+VAKS
İnch	mm	İnch	mm	BLUE	PW	ZW
½	12.7	0.020	0.51	980	1,020	1,070
½	12.7	0.230	0.58	970	1,010	1,060
5/8	15.9	0.020	0.51	960	1,000	1,040
5/8	15.9	0.023	0.58	950	990	1,030
¾	19	0.020	0.51	940	980	1,020
¾	19	0.023	0.58	930	970	1,010
¾	19	0.025	0.64	925	965	1,005
¾	19	0.028	0.71	920	960	990
¾	19	0.031	0.79	915	955	985
¾	19	0.035	0.89	915	955	985
1	25.4	0.028	0.71			
1	25.4	0.031	0.79			
1	25.4	0.035	0.89			
1 1/4	31.8	0.028	0.71	905	945	975
1 1/4	31.8	0.031	0.79	900	940	970
1 1/4	31.8	0.035	0.89	900	940	970

**TOKA TABAN FİYATLARI**

TOKA TİPİ	SATIŞ FİYATI (\$/1000 ADET)			
	DKP		GALVANİZ	
	KİMLİKLİ	KİMLİKSİZ	KİMLİKLİ	KİMLİKSİZ
12 SPC	15.00		17.00	
58 SPC	15.00		17.00	
34 C	15.00		17.00	
34 SPC	15.00		17.00	
34 HOC	28.00		32.00	
114 P	37.00	37.00	42.00	42.00
114 M	80.00		-	

**12-52/1479-508**

1. Bu hafta boyunca bu fiyatlardan aşağı teklif verilip verilmeyeceği denenecek, önümüzdeki hafta başında tekrar görüşülecektir.
2. Bekap, taban fiyatların üzerine \$10 ilave ederek listesini hazırlayacak. Azami 10 USD indirim yapabilecek. Toka taban fiyatlarına 1 USD ekleyecektir.
3. MPS, taban fiyatların üzerine \$15 ilave ederek listesini hazırlayacak, azami 10 USD indirim yapabilecek. Toka taban fiyatlarına 1 USD ekleyecektir.
4. Satış fiyatları 45 güne kadar olan vadelerde uygulanacaktır.”

- (52) Aşağıda yer verilen Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 11’in ekinde yer alan ve yukarıda içeriğine yer verilen “Taban fiyatlar 02.03.2009.xlsx” adlı belgede geçen 02.03.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 10:21, 10:24, 10:50 ve 10:54’te dört ayrı telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir. Belge – 11’in gönderildiği 04.03.2009 tarihi saat 15:12’den önce aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 09:58’te de bir telefon görüşmesi yapıldığı anlaşılmıştır.
- (53) Raportörlerce BEKAP ve MPS’de yapılan 30.03.2012 tarihli yerinde incelemelerde, teşebbüslerin 02-10.03.2009 tarihleri arasında yapmış oldukları satışlara ilişkin bilgi istenilmiştir. MPS tarafından yerinde inceleme esnasında hazırlanarak sunulan, BEKAP tarafından ise bilgi talebine istinaden gönderilen 05.04.2012 tarih ve 3019 sayılı cevabi yazı ekinde yer alan bilgilerden derlenen; 02-10.03.2009 tarihleri arasında adı geçen teşebbüslerce yurtiçindeki müşterilere yapılan satışlara ilişkin olarak ürün, müşteri ve fiyat bilgileri, aşağıda tablo halinde sunulmuştur. Tablolarda, Belge – 11’de yer alan taban fiyatlardan azami 10 ABD doları/ton indirimle ve/veya bu fiyatlardan daha yüksek tutarlardan yapılan satışlar kalın karakterlerle gösterilmiştir.

**Tablo 3: Bekap 02-10.03.2009 Tarihleri Arasında Yapılan Satış Bilgileri**

Tarih	Ürün	Firma	Fiyat (\$)/ton
<b>02.03.2009</b>	<b>32×0.80 Menevişli+Wax TS Çember</b>	(.....)	<b>900</b>
02.03.2009	16×0.50 Çinko+Wax ÇS Çember	(.....)	876
<b>03.03.2009</b>	<b>32×0.80 Çinko+Wax TS Çember</b>	(.....)	<b>1100</b>
<b>03.03.2009</b>	<b>16×0.60 Siyah+Wax ÇS Çember</b>	(.....)	<b>1000</b>
<b>03.03.2009</b>	<b>19×0.64 Menevişli+ Wax ÇS Çember</b>	(.....)	<b>1000</b>
<b>04.03.2009</b>	<b>32×0.80 Menevişli+Wax TS Çember</b>	(.....)	<b>920</b>
<b>04.03.2009</b>	<b>32×0.80 Siyah+Wax TS Çember</b>	(.....)	<b>950</b>
05.03.2009	32×0.80 Menevişli+Wax TS Çember	(.....)	880
05.03.2009	32×0.80 Çinko+Wax TS Çember	(.....)	940
05.03.2009	32×0.70 Siyah+Wax TS Çember	(.....)	925
<b>05.03.2009</b>	<b>16×0.60 Siyah+Wax ÇS Çember</b>	(.....)	<b>980</b>
06.03.2009	16×0.60 Siyah+Wax ÇS Çember	(.....)	970
<b>06.03.2009</b>	<b>19×0.60 Siyah+Wax ÇS Çember</b>	(.....)	<b>960</b>
07.03.2009	32×0.80 Siyah+Wax TS Çember	(.....)	920
09.03.2009	16×0.50 Siyah+Wax ÇS Çember	(.....)	980
<b>09.03.2009</b>	<b>19×0.60 Siyah+Wax ÇS Çember</b>	(.....)	<b>990</b>
<b>09.03.2009</b>	<b>32×0.80 Siyah+Wax TS Çember</b>	(.....)	<b>960</b>

12-52/1479-508

10.03.2009	16×0.50 Menevişli+Wax ÇS Çember	(.....)	990
10.03.2009	16×0.50 Menevişli+Wax ÇS Çember	(.....)	920
10.03.2009	19×0.50 Siyah+Wax ÇS Çember	(.....)	950
10.03.2009	32×0.80 Çinko+Wax TS Çember	(.....)	1010
10.03.2009	32×0.80 Siyah+Wax TS Çember	(.....)	925

Tablo 4: MPS 02-10.03.2009 Tarihleri Arasında Yapılan Çelik Çember Satış Bilgileri

Tarih	Ürün	Firma	Fiyat (\$)/ton
02.03.2009	16×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1100
02.03.2009	19×080 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	950
02.03.2009	32×070 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	935
02.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	950
02.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	900
02.03.2009	32×080 APEX BPWRW ÇEMBER	(.....)	960
02.03.2009	32×080 APEX ZPWRW ÇEMBER	(.....)	905
02.03.2009	32×090 APEX BPWRW ÇEMBER	(.....)	893
03.03.2009	16×050 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	970
03.03.2009	16×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1035
03.03.2009	16×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1000
03.03.2009	16×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1000
03.03.2009	16×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1025
03.03.2009	19×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	990
03.03.2009	19×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	980
03.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	920
03.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	920
03.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	900
03.03.2009	32×080 APEX BPWRW ÇEMBER	(.....)	940
03.03.2009	32×080 APEX BPWRW ÇEMBER	(.....)	1010
03.03.2009	32×080 APEX ZPWMW ÇEMBER	(.....)	1070
03.03.2009	32×080 APEX ZPWRW ÇEMBER	(.....)	950
04.03.2009	13×050 APEX ZPWMW ÇEMBER	(.....)	1025
04.03.2009	16×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1050
04.03.2009	19×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	990
04.03.2009	19×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1000
04.03.2009	32×080 APEX ZPWRW ÇEMBER	(.....)	995
05.03.2009	16×050 APEX ZPWMW ÇEMBER	(.....)	1070
05.03.2009	19×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	980
05.03.2009	19×064 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	980
05.03.2009	19×064 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	965
05.03.2009	19×080 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	950
05.03.2009	32×070 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	870
05.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	890
05.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	925
05.03.2009	32×080 APEX BLUSJ ÇEMBER	(.....)	880
05.03.2009	32×080 APEX BPWRW ÇEMBER	(.....)	950
06.03.2009	19×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1040

## 12-52/1479-508

06.03.2009	19×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	970
06.03.2009	19×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1015
06.03.2009	19×060 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1025
09.03.2009	16×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1020
09.03.2009	19×080 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	960
09.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	890
09.03.2009	32×080 APEX BPWRW ÇEMBER	(.....)	1000
10.03.2009	13×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1020
10.03.2009	16×050 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	920
10.03.2009	16×050 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	960
10.03.2009	16×050 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	980
10.03.2009	19×080 APEX BLUMW ÇEMBER	(.....)	890
10.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	870
10.03.2009	19×080 APEX BPWMW ÇEMBER	(.....)	1000
10.03.2009	32×080 APEX BLURW ÇEMBER	(.....)	920

- (54) Aşağıdaki tabloda ise, MPS tarafından 02-10.03.2009 tarihleri arasında yapılan toka satış bilgilerine yer verilmiştir. Belge – 11’de yer alan taban fiyatların 1 ABD doları veya daha üzerindeki fiyatlarla yapılan satışlar koyu karakterlerle gösterilmiştir.

Tablo 5: MPS 02-10.03.2009 Tarihleri Arasında Yapılan Toka Satış Bilgileri

Tarih	Ürün	Firma	Fiyat (\$)/Adet
02.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	38
02.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	39
02.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	36
02.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	34
03.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	39
03.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	40
03.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	39
04.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	39
05.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	35
05.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	35
05.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	39
05.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	39
05.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	39
06.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	34
09.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	33
09.03.2009	SIGNODE 114 P DKP	(.....)	40
03.03.2009	SIGNODE 114 P GLV	(.....)	40
04.03.2009	SIGNODE 114 P GLV	(.....)	45
05.03.2009	SIGNODE 114 P GLV	(.....)	42
05.03.2009	SIGNODE 114M DKP	(.....)	50
04.03.2009	SIGNODE 12 SPC GLV	(.....)	16
02.03.2009	SIGNODE 34 HOC DKP	(.....)	29
10.03.2009	SIGNODE 34 HOC DKP	(.....)	30
10.03.2009	SIGNODE 34 HOC DKP	(.....)	30
10.03.2009	SIGNODE 34 HOC DKP	(.....)	30
06.03.2009	SIGNODE 34 SPC DKP	(.....)	16

**12-52/1479-508**

06.03.2009	SIGNODE 34 SPC DKP	(.....)	16
05.03.2009	SIGNODE 58 SPC GLV	(.....)	18

- (55) **BELGE – 12** 19.07.2011 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede tespit edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL’dan MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’e gönderilen 09.03.2009 tarihli (Saat:19:04) elektronik postada, aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“Cem Bey,

*Nizami, Trakya camı paylaşmayı teklif etti. Nasıl bölüneceğini sorduğumda, görüşüğünü ve fabrikalar bazında bölünebileceğini öğrendiğini söyledi.*

*Bu sene öngördükleri kullanım miktarı 742 ton. Mersin, Lüleburgaz, Yenişehir ve Çayırova fabrikalarında kullanılan toolların tamamı Signode. Bir miktar ithal toka da kullanıyorlar. İthal tokalar ve toollara verilecek servis de ihale kapsamında. Bunları düşünce biz avantajlı duruyoruz. Nizami, Ereğlide olduğu gibi anlaşarak fiyatı yukarıda tutmayı umuyor. Yarın saat 10’da bu konuda toplantı teklif etti. Düşüncelerinizi bildirebilir misiniz?*

*İlke”*

- (56) **BELGE – 13** 30.03.2012 tarihinde MPS’ de yapılan yerinde incelemede elde edilen; 09.03.2009 tarihli, MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’ten MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a gönderilen, Belge – 12’nin devamı niteliğindeki elektronik posta ile bu elektronik posta içeriğinde yer alan Cem ÖRS ile İlke GÜNAL arasında yapılan yazışma silsilesi kronolojik olarak şu şekildedir:

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 9 Mart 2009, saat 20:01

“Cem Bey,

*Rahatsız ediyorum ama, Nizami ile ilgili mailime cevap alamadığımı hatırlatmak istedim.*

*Ilke”*

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 9 Mart 2009, saat 20:05

“Yarın arayın konusuruz.”

- (57) Aşağıda yer verilen Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 13’teki yazışmaların gerçekleştiği 09.03.2009 tarihi saat 20:01 – 20:05’ten hemen sonra aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 20:15 ve 20:35’te iki ayrı telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir.
- (58) **BELGE – 14** 19.07.2011 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede elde edilen; 11.03.2009 tarihli MPS Satış Md. İlke GÜNAL’dan MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’e gönderilen, “Yanıt: RE: Trakya Cam” konulu elektronik posta, içeriğinde yer alan Cem ÖRS ile İlke GÜNAL arasında yapılan yazışma silsilesi kronolojik olarak şu şekildedir:

12-52/1479-508

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 11 Mart 2009, saat 20:24

*“Cem bey, müsait olup olmadığınızı bilmediğim için, telefon ile aramak yerine haber vermek istedim. Nizami ile gorustum. Gundeme getirdigi konu sebebiyle, verilecek fiyatların 900 usd seviyelerinde olması gerektiğini soyledim. Nihai teklifi vermeden önce tekrar gorusecegiz. Az evvel Ersoy aradi. Trakya cam. İle ilgili konusacagimizi soyledi. Haberim olmadığı için sirketten çıktigimi, ihtiyaç varsa gelebilecegimi soyledim.*

*Bilginiz için,*

*İlke.”*

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 11 Mart 2009, saat 20:32

*“Ersoy şartnameyi yarın hazırlayacak.”*

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 11 Mart 2009, saat 20:36

*“Tesekkür ederim, ben de sac fiyatlarındaki degisikliklerin grafikleri ile teklif ekinde verecegim contribution reportu yarına kadar hazırlayacagim. Trakya cama vermeden evvel size gonderecegim.”*

- (59) Kararın ilerleyen bölümlerinde yer verilen Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 14’te MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN’la yapıldığı belirtilen toplantının tarihi olan 10.03.2009’da, adı geçenler arasında sırasıyla saat 11:39, 15:26 ve 16:21’de üç ayrı telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir. Ayrıca Belge – 14’teki yazışmaların gerçekleştiği 11.03.2009 tarihi saat 20:04 – 20:36’dan önce aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 17:28’te bir telefon görüşmesi yapıldığı anlaşılmıştır.
- (60) Soruşturma sürecinde MPS’ye gönderilen 09.01.2012 tarihli ve B.21.6.REK.0.15.00.00.110.03.99/17 sayılı yazıya istinaden MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 20.01.2012 tarih ve 591 sayı ile giren cevabi yazı ekinde sunulan belgelerin incelenmesinden, Belge – 12 ve Belge – 14’e konu olan ihale ile ilgili olarak MPS tarafından 13.03.2009 tarihinde sunulan birinci teklif fiyatlarının üç ayrı ürün için sırasıyla **890** ABD doları/ton, **900** ABD doları/ton ve **910** ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir.
- (61) Benzer şekilde BEKAP’a gönderilen 09.01.2012 tarihli ve B.21.6.REK.0.15.00.00.110.03.99/16 sayılı yazıya istinaden BEKAP tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 20.01.2012 tarih ve 559 sayı ile giren cevabi yazı ekinde sunulan belgelere göre, söz konusu ihalede BEKAP tarafından teklif edilen ortalama fiyat ise **887** ABD doları/ton düzeyindedir. (Söz konusu belgede BEKAP tarafından katılım sağlanan ihalelerde teklif edilen fiyatların ürün bazında sunulmadığı, bunun yerine yalnızca ortalama bir fiyata yer verildiği; benzer şekilde birden fazla teklif sunulan ihalelerde de, her bir teklif kapsamında talep edilen fiyat detaylarına ayrı ayrı

**12-52/1479-508**

yer verilmek yerine tek bir fiyat bilgisinin bildirildiği görülmüştür.)

- (62) Yine Belge – 28’in incelenmesinden, bahse konu ihale kapsamında MPS ve BEKAP tarafından ilk tekliflerin sunulduğu tarih olduğu anlaşılan 13.03.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ile BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 13:22, 14:40 ve 14:51’de üç ayrı telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir.
- (63) **BELGE – 15** 30.03.2012 tarihinde MPS’ de yapılan yerinde incelemede elde edilen; 14.04.2009 tarihli, İlke GÜNAL’dan Cem ÖRS’e gönderilen, “FW: Your P/I No.813” konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*“Cem Bey,*

*Ekte Bekap’ın fiyatları bulunmakta. 32×0.80 için exw 803 Usd vermişler. Nizami’ye niçin bu kadar düşük verdiğini sordum. Burseryd’in fiyatının 700-750 Usd civarlarında olduğunu ve rekabet edebilmek için, mecburen verdiğini söylüyor. Arva”*

- (64) Bahse konu elektronik postanın ekinde BEKAP tarafından (.....) adlı şirket yetkilisi (.....)’e gönderilen fiyat teklifinin yer aldığı tespit edilmiştir.
- (65) Ayrıca kararın ilerleyen bölümlerinde yer verilen Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 15’in gönderildiği 14.04.2009 tarihi saat 03:07’den önce 13.04.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 12:17 ve 13:49’da iki ayrı telefon görüşmesi yapıldığı anlaşılmıştır. Bunun yanında bahse konu belgeye göre adı geçenler arasında 14.04.2009 tarihinde bir; 15.04.2009 tarihinde ise üç ayrı telefon görüşmesi daha bulunmaktadır.
- (66) **BELGE – 16** 19.07.2011 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede elde edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL’dan MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’e gönderilen 28.05.2009 tarihli ve “Ereğli” konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almıştır:

*“Günaydın,*

*Ereğli ihale açtı. Toplam 630 ton ve Haziran-Ağustos teslim tarihli. Nizami ile fiyatları konuşmak için bugün toplanıyorum.*

*Bilginiz için*

*İlke”*

- (67) **BELGE – 17** MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında sunulan MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a ait ajandada, sehven 28.05.2008 tarihinin yazıldığı görülmekle birlikte 28.05.2009 tarihli görüşmeye ilişkin olduğu teşebbüs temsilcilerince ifade edilen, ajandanın bitişik sayfasında yer alan tarihin 01.06.2009 olması ve içeriğinde yer alan bilgilerin ERDEMİR’den temin edilen bilgilerle tutarlı olması hasebiyle tarafımızca da 28.05.2009 tarihinde tutulduğu kanaatine varılan aşağıdaki notların yer aldığı görülmüştür:

“28.05.2008

878 \$	878
114 \$ işçilik + nakliye	226
	8

12-52/1479-508

460 EDÇ bay. 500\$  
15  
37

$$\frac{512 \$}{10} + 13 = 525 + 300 = 825$$

835 \$/ton

960	32 x 0.80 RW	925	930	932	920
976	32 x 0.80 P κ	940	945	950	936
960	32 x 0.80 B κ	928	935	√	921

Bekap

$$\begin{array}{r} 139 \text{ ---- } 220 = 360 \\ 100 \\ \hline 460 \end{array} \begin{array}{l} \swarrow 1/2 \quad 230 \\ \searrow 1/2 \quad 230 \end{array}$$

- (68) Yukarıdaki belgeye ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar şu şekildedir:

*“Belge, ERDEMİR tarafından yapılacak çelik çember alım ihalesine ilişkin olarak ERDEMİR’in 25.05.2009 tarihli teklif isteme yazısına istinaden verilecek başlangıç fiyatlarının ne olacağına ilişkin Bekap yetkilisi Nizami GÜNDOĞAN ile yapılan görüşme notlarını içermektedir. Bu görüşme telefonla yapılmış olup, sunulan telefon görüşmesi listesinde de yer almaktadır.”*

- (69) Bahse konu pişmanlık başvurusu kapsamında MPS tarafından sunulan Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 16 ve Belge – 17’ye konu görüşmenin gerçekleştiği 25.08.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 11:14, 12:52 ve 13:57’de üç ayrı telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir.
- (70) ERDEMİR tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 13.04.2012 tarih ve 3302 sayı ile intikal eden cevabi yazı ekinde yer alan belgelerin incelenmesinden, ERDEMİR tarafından açılan ve Belge – 16 ve Belge – 17’ye konu olan çelik çember alım ihalesi ile ilgili olarak ERDEMİR’in 25.05.2009 tarihli Teklif İsteme Mektubu’na istinaden BEKAP tarafından gönderilen 28.05.2009 tarihli yazıda sunulan ilk teklif fiyatlarının 480 ton 1¼

## 12-52/1479-508

inç (yaklaşık 32 mm) tekli sarım siyah boyalı, 75 ton 1¼ inç çoklu sarım siyah boyalı ve 81 ton 1¼ inç çoklu sarım menevişli çelik ambalaj çemberi için sırasıyla **925** ABD doları/ton, **940** ABD doları/ton ve **928** ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir. Teklif edilen fiyatların, Belge – 17’de ok işaretiyle BEKAP şeklinde not düşülen fiyatlarla birebir aynı olduğu anlaşılmıştır.

- (71) MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 20.01.2012 tarih ve 591 sayı ile giren cevabi yazı ekinde sunulan belgelerin incelenmesinden de, Belge – 17’de sözü edilen ihale ile ilgili olarak MPS tarafından 28.05.2009 tarihinde sunulan birinci teklif fiyatlarının ise 480 ton 32x80 mm tekli sarım siyah boyalı, 75 ton 32x80 mm jumbo (çoklu) sarım siyah boyalı ve 81 ton 32x80 mm jumbo sarım menevişli çelik ambalaj çemberi için sırasıyla **932** ABD doları/ton, **950** ABD doları/ton ve **935** ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir. Bu fiyatların da Belge – 17’de BEKAP’a atfedilen fiyatların iki yanındaki fiyatlarla birebir aynı olduğu görülmektedir.
- (72) Ayrıca Belge – 28’in incelenmesinden, BEKAP ve MPS tarafından yukarıda anılan ihaleye ilişkin olarak ilk tekliflerin sunulduğu 28.05.2009 tarihinden bir gün önce de sırasıyla saat 14.11 ve 15.46’da MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında iki ayrı telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir. Yine adı geçen şahıslar arasında, bahse konu ihaleye ilişkin teklif sunma sürecinin sona erdiği anlaşılan 04.06.2009 tarihine kadar 01.06.2009 tarihinde iki ve 04.06.2009 tarihinde üç ayrı telefon görüşmesi daha yapıldığı anlaşılmıştır.
- (73) **BELGE – 18** 30.03.2012 tarihinde MPS’ de yapılan yerinde incelemede elde edilen, 16.06.2009 tarihli (Saat 14:42), İlke GÜNAL’dan (.....) ile bilgi için (.....) ve Cem ÖRS’e gönderilen, “Yeni Fiyatlar” konulu, ekinde “Fiyat listesi 2009(16.06.09).pdf” adlı belgenin bulunduğu elektronik postada şu ifadeler yer almaktadır:

*“Merhabalar,*

*Çelik çember fiyatlarını bugünden itibaren geçerli olmak üzere 30 USD/T artırdık. Listedeki, bir öncekinde olduğu gibi 30 USD/T’a kadar indirim yapabilmekteyiz.*

*Liste dışında rekabete bağlı satış fiyatlarını eskiden olduğu gibi ayrıca görüşmeye devam ediyoruz.*

*Herkese iyi çalışmalar dilerim.*

*İlke GÜNAL”*

- (74) Aşağıda yer verilen Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 18’in ilgililere gönderildiği 16.06.2009 tarihi, saat 14:42’den önce, aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL’la BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 09:41, 12:14 ve 14:17’de olmak üzere üç ayrı telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir.
- (75) **BELGE – 19** MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında sunulan MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a ait ajandada aynı sayfa içerisinde sırasıyla 10.08.2009 ve 19.08.2009 tarihli aşağıdaki notların yer aldığı görülmüştür:

*“10.08.2009*

*120 + 15 = 135*

*ERDEMİR teklif çalışması 1545*

*580 +*

*32 x 80 PW 1078 \$ →*

*460 +*

12-52/1479-508

PW Z 1095 \$

Blue Z 1083 \$

19x0,64 PW”

“19.08.2009

	MPS	Bekap
1096 = 42 - 1138		1130 - 37 = 1093
1113 = 42 - 1155		1150 - 37 = 1113
1101 = 42 - 1143		1137 - 37 = 1100
1115 =	1150	1160 - 37 = 1120”

- (76) Yukarıdaki belgeye ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar şu şekildedir:

“Belge, ERDEMİR tarafından yapılacak çelik çember alım ihalesine ilişkin olarak ERDEMİR’in 31.07.2009 tarihli teklif isteme yazısına istinaden verilecek başlangıç fiyatlarının ne olacağına ilişkin Bekap yetkilisi Nizami GÜNDOĞAN ile yapılan görüşme notlarını içermektedir. İlk görüşme ile ilgili bir telefon görüşme kaydı bulunmamakla birlikte ikinci görüşme için telefon görüşmesi kaydı mevcuttur.”

- (77) Belge – 28’in incelenmesinden, BEKAP ve MPS tarafından yukarıda anılan ihaleye ilişkin olarak ERDEMİR tarafından teklif isteme yazısının gönderildiği 31.07.2009 tarihinden, bahse konu ihaleye ilişkin teklif verme sürecinin sona erdiği anlaşılan 26.08.2009 tarihine kadar MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla 04.08.2009 tarihinde üç, 06.08.2009 tarihinde iki, 12.08.2009 tarihinde üç, 13.08.2009 tarihinde üç, 14.08.2009 tarihinde bir, 17.08.2009 tarihinde beş, 18.08.2009 tarihinde dört, 19.08.2009 tarihinde bir, 20.08.2009 tarihinde bir, 24.08.2009 tarihinde bir, 25.08.2009 tarihinde iki ve 26.08.2009 tarihinde üç olmak üzere toplam 29 (yirmidokuz) ayrı telefon görüşmesi yapıldığı anlaşılmıştır.
- (78) **BELGE – 20** MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında sunulan MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a ait ajandada bitişik sayfalar içerisinde sırasıyla 12.08.2009 tarihli aşağıdaki notların yer aldığı görülmüştür:

“ 12.08.2009

(...)

*Bekap’ın Çelik servis merkezi volume nedir öğren - Cem Örs.*

(...)

12-52/1479-508

Bekap&(.....)'un verdiği listeler araştırılacak. Yeni müşteri için ((.....) & (.....) & (.....)) → CÖ”

“12.08.2009

NG görüşme

1. Listeye 60 USD/T artış uygulanacak (32 x 0.80 Blue fiyatı = 1020 USD)

2. Düşük / Özel fiyatlar

En düşük – 890 + 60 = 950 \$/ton

3. Ağustos satışları

EDÇ dahil \_\_ 137 - 77 ton ERDEMİR = 60 ton

(.....): 5 ton

(.....) 10 ton (MPS)

(.....): 6 ton (MPS) 6/8

4. Borucularda mal yok. 2. [...] sıcak sıkıntısı var.

5. (.....) biliyor. Satmış olabilir mi?

6. (.....)'da (.....) üretimi durdurmuş. --- Yanlış.

7. Yücel'e 980 \$/ton → min”

(79) Belge – 20'ye ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar şu şekildedir:

“Başlıkta yer alan kısaltma Nizami GÜNDOĞAN'ı ifade etmektedir. Belgede genel satış fiyatlarına ve o güne kadar yapılmış olan satışlara, müşterilere ve/veya rakiplere ilişkin bilgi alışverişine ilişkin notlara yer verilmiştir. Bu görüşme Bekap yetkilisi Nizami GÜNDOĞAN ile yüzyüze yapılmıştır.”

(80) 30.03.2012 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tutulan Bilgi İsteme Tutanağı'yla teşebbüs tarafından çalışanlarına gönderilen 2008, 2009 ve 2010 yıllarına ait "APEX Çember Fiyat Listeleri"nin birer örneği talep edilmiştir. Bu talebe istinaden MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 04.04.2012 tarih ve 3006 sayı ile giren cevabi yazı ekinde yer alan fiyat listelerinin incelenmesinden, 23.07.2009 tarihinden itibaren geçerli "Apex Çember Fiyat Listesi"nde yer alan fiyatlarla, 13.08.2009 tarihinden itibaren geçerli "Apex Çember Fiyat Listesi"nde yer alan fiyatlar arasında tam

## 12-52/1479-508

olarak ton başına 60 ABD doları fiyat farkı olduğu; bir başka deyişle 13.08.2009 tarihli fiyat listesinde 23.07.2009 tarihli fiyat listesine kıyasla 60 ABD doları/ton artış gerçekleştirildiği tespit edilmiştir.

- (81) Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 20’nin düzenlendiği 12.08.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 12:56, 14:13 ve 16:45’te üç ayrı telefon görüşmesi kaydının bulunduğu anlaşılmıştır.
- (82) **BELGE – 21** MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında sunulan MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a ait ajandada 25.08.2009 tarihli “NG görüşme” başlıklı aşağıdaki notların yer aldığı görülmüştür:

“NG görüşme

25.08.2009

(.....)

(.....) → 56 kg \_\_\_\_ kopma gelmiş.  
Sahibini tanıyormuş.

Bekap 225 ton

MPS 325 “  
- 60

(60 ton Borusan  
106 “ EDÇ)

FARK - 50 ton

(.....) + (.....)  
10 15  
= 25 ton Bekap’a

225  
335

Temmuz MPS 414 - 98 = 316  
Bekap 271

560  
50

Haziran MPS 407 - 94 = 313  
Bekap 330

610  
50

660 → TR ”

- (83) Belge – 21’e ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar şu şekildedir:

*“Başlıkta yer alan kısaltma Nizami GÜNDOĞAN’ı ifade etmektedir. Belgede teşebbüslerin satış sevkiyat miktarlarına ilişkin rakamlara yer verilmektedir. Bu görüşme Bekap yetkilisi Nizami GÜNDOĞAN ile yüzyüze yapılmıştır.”*

- (84) Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 21’in düzenlendiği 25.08.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 13:59 ve 16:29’da iki ayrı telefon görüşmesi kaydının bulunduğu

**12-52/1479-508**

anlaşılmıştır.

- (85) **BELGE – 22** MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında sunulan MPS Satış Md. İlke GÜNAL'a ait ajandada 09.09.2009 tarihli aşağıdaki notların yer aldığı görülmüştür:

"NG

9.09.09

(.....)	4 ton	√	
(.....)	6 "	?	
(.....)	10 ton	?	
(.....)	14 "	√	_____ 1040
((.....)	15 ")	?	_____ 1040
(.....)	10 – 15 ton	√	
(.....)	10 ton	?	

Bekap	54 ton	}	+ 30 Bekap
MPS	15 ton		

(.....) \_\_\_ MPS

Min.	32 x 0.80 Blue	fiyatı	1050 \$ / ton
Min.	Siyah	"	1080 \$ / ton

Yücel Boru"

- (86) Belge – 22'ye ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında yapılan açıklamalar şu şekildedir:

*"Belgede, Nizami GÜNDOĞAN'ın diğer bazı müşterilerin tahmin edilen taleplerine ve teşebbüs Satış Md. İlke ÜNAL'a önerdiği asgari satış fiyatlarına yer verilmektedir. Belgede Yücel Boru için "1080 \$/ton" ifadesine yer verilmektedir. Bu görüşme Bekap yetkilisi Nizami GÜNDOĞAN ile yüzyüze yapılmıştır.*

- (87) 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında ayrıca 01.06.2009 – 31.12.2009 tarihleri arasında MPS tarafından Yücel Boru'ya uygulanan fiyatlara ilişkin liste sunulmuş olup teşebbüs temsilcisi tarafından anılan listedeki fiyatların Belge – 22'de yer verilen fiyatların altında olduğu belirtilmiştir. Soruşturma Heyetince de Belge – 20 ve Belge – 22'de adı geçen Yücel Boru A.Ş.'ye yönelik olarak MPS tarafından anılan tarihler arasında yapılan satışlara ilişkin sunulan listenin incelenmesinden, belgelerde yer alan birim fiyatların altında satış yapıldığı anlaşılmıştır.

**12-52/1479-508**

- (88) Öte yandan yine aşağıda yer verilen Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 22’nin düzenlendiği 09.09.2009 tarihinden bir günce önce MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 08:59, 09:08 ve 18:27’de olma üzere üç ve belgenin düzenlendiği 09.09.2009 tarihinde ise 08:18, 13:58, 18:15 ve 18:40’ta dört ayrı telefon görüşmesi kaydının bulunduğu anlaşılmıştır.
- (89) **BELGE – 23** 19.07.2011 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede elde edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL’dan MPS Gn. Md.’ü Cem ÖRS’e gönderilen 28.09.2009 tarihli (Saat:15:44) ve “Ereğli” konulu elektronik postada aşağıdaki ifadeler yer almıştır:

“Cem Bey,

*Bekap Fachpack’a katılıyor. Depo’larına ilk sevkiyatı yapmışlar. Nizami, kapalı alanın 1500 m2 olduğunu ve Moers yakınlarında olduğunu söyledi. Galiba, (.....)’un PET ve PP’sini de satacaklar. Yılda 1000 ton çelik çember satış hedeflemişler*

*Bilginiz için.*

*İlke”*

- (90) Belge – 28’in incelenmesinden, Belge – 23’ün gönderildiği 28.09.2009 tarihi saat 15:45’ten önce, aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 10:36’da bir telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir.
- (91) **BELGE – 24** MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında sunulan MPS Satış Md. İlke GÜNAL’a ait ajandada 19.11.2009 tarihli aşağıdaki notların yer aldığı tespit edilmiştir:

“ Sevkiyat

19.11.2009

174.62	Toplam	→	Bekap
19.20	Ereğli		270 ton
99.00	Borusan		101
<u>292.82</u>			<u>169</u>

2008  
235

Borçelik

MPS	←→	Bekap
255		385
<u>238</u>		242

2009

300 USD

290 \$/ton

750  
275

275 \$/ton

12-52/1479-508

1025 →

263

<del>Blue</del>	<del>275</del>	<del>Bekap</del>	<del>MPS</del>
<del>Siyah</del>	<del>300</del>	<del>300</del>	<del>310</del>
<del>"ZW"</del>	<del>350</del>	<del>290</del>	<del>290</del>

(92) Belge – 24'e ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar şu şekildedir:

*"Belge, Borçelik tarafından yapılacak çelik çember alım ihalesine ilişkin olarak Borçelik'in teklif isteme yazısına istinaden verilecek başlangıç fiyatlarının ne olacağına ilişkin Bekap yetkilisi Nizami GÜNDOĞAN ile yüz yüze yapılan görüşme notlarını içermektedir."*

(93) Belge – 28'in incelenmesinden, Belge – 24'ün düzenlendiği 19.11.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 11:25, 13:56, 14:12 ve 14:36'da dört ayrı telefon görüşmesi kaydının da bulunduğu anlaşılmıştır.

(94) **BELGE – 25** 30.03.2012 tarihinde MPS' de yapılan yerinde incelemede tespit edilen; 26.11.2009 tarihli MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'ten MPS Satış Md. İlke GÜNAL'a gönderilen "Re: YNT: İlet: 2010 çember teklifiniz hk." konulu elektronik posta içeriğinde yer alan, 25.11.2009 ve 26.11.2009 tarihlerinde Cem ÖRS ve İlke GÜNAL arasında yapılan yazışma silsilesi kronolojik olarak şu şekildedir (BORÇELİK (.....) Yöneticisi (.....) tarafından İlke GÜNAL'a gönderilen 25.11.2009 tarihli ve "2010 çember teklifiniz hk." konulu elektronik postaya ilişkin olarak yapılan yazışmalardır.) :

**Kimden:** (.....)  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 25 Kasım 2009, saat 14:11

*"İlke Hanım merhaba,*

*Gönderdiğiniz teklif için teşekkür ederiz. Belirlediğiniz fiyat tarafımızca yüksek bulunmuş olup, yeni bir teklif hazırlamanızı rica ederiz.*

*Sevgiler"*

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 25 Kasım 2009, saat 14:13

[BORÇELİK (.....) Yöneticisi (.....) tarafından gönderilen yukarıdaki elektronik posta Cem ÖRS'e iletilmiştir.]

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 26 Kasım 2009, saat 07:52

12-52/1479-508

“Strategy ne olacak?”

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 26 Kasım 2009, saat 09:44

“Cem Bey,

*Dün (.....) ile görüştüm. Paylaşacaklarını hissettiğimi söylemek istiyorum. Çok açık ifade etmedi ama, teklif fiyatlarını pahalı bulduklarını, belki iki firmadan da alabileceklerini ima etti.*

*Ayrıca çelik çember alımını, diğer malzemelerden bağımsız yapmak tek düşünceleri. Sadece çelik çember için fiyat isteniyor.*

*Düşüncelerim aşağıdadır.*

*1.Sipariş miktarına göre opsiyonlu teklif vermek. Siparişin tamamı için ayrı, %75'i veya %50'si için ayrı fiyat gibi.*

*2.Bunlar, geçen sene olduğu gibi, hammaddeyi 1-2 aylık süre içerisinde tek seferde, alımları aylık partiler halinde yapmak istiyorlar. Bu şarta göre, iki ayrı fiyat teklif etmek.*

*İlke”*

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 26 Kasım 2009, saat 10:22

*“İyi fikir. Nizami ile de hemfikir olup ona göre parsiyel fiyatı en yukarda toplam 100% olmazsa da deltayı 300 civarına çekelim. Ayrıca hammadde işinde de Bekap'la anlaşıp kesinlikle toplu sevkiyatı kabul etmeyelim.*

*Bu iş bayramdan sonraya kalıyor Salı konuşuruz.”*

(95) Soruşturma sürecinde Borçelik Çelik Sanayii Ticaret A.Ş. (BORÇELİK)'ye gönderilen 04.04.2012 tarih ve B.21.6.REK.0.15.00.00.110.03.99/377 sayılı yazıyla BORÇELİK'in 2010 yılı çelik çember ihtiyacının karşılanmasına yönelik olarak 2009 yılının Kasım ve Aralık aylarında MPS ve BEKAP'tan alınan teklif mektupları ile bunlara ilişkin elektronik postalar dahil olmak üzere her türlü yazışmanın birer örneği talep edilmiştir. Anılan yazıya istinaden BORÇELİK tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 05.04.2012 tarih ve 3020 sayı ile giren cevabi yazı ekinde sunulan belgelerin incelenmesinden, Belge – 24 ve Belge – 25'e konu olan ve hammaddenin BORÇELİK'ten satın alınması karşılığında çelik çember üreticilerinin talep edeceği marj üzerinden (Belge – 25'te “delta” olarak ifade edilmektedir.) gerçekleşen ihale ile ilgili olarak BEKAP tarafından sunulan 24.11.2009 tarihli ilk teklifin **283** ABD doları/ton; BORÇELİK'in indirim talebi üzerine sunulan 02.12.2009 tarihli ikinci teklifin ise **280** ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu ihale kapsamında MPS tarafından 20.11.2009 tarihinde sunulan ilk teklif fiyatının **285** ABD doları/ton; Borçelik'in indirim talebi üzerine sunulan ikinci teklifin de **275** ABD doları/ton olduğu anlaşılmıştır. MPS tarafından sunulan ilk teklifin tarihi, İlke GÜNAL ve Nizami GÜNDOĞAN arasında 19.11.2009 tarihinde gerçekleştirilen telefonla ve yüz yüze görüşmelerin bir gün sonrasına tekabül etmektedir.

(96) Öte yandan Belge – 28'in incelenmesinden, BORÇELİK tarafından gönderilen yazı

## 12-52/1479-508

ekinde yer alan BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN tarafından BEKAP'ın birinci teklif fiyatını içeren elektronik postanın BORÇELİK (.....) Yöneticisi (.....)'a gönderildiği 24.11.2009 tarihinden bir gün önce, Nizami GÜNDOĞAN ile MPS Satış Md. İlke GÜNAL arasında sırasıyla saat 14:36, 14:38 ve 17:27'de üç ayrı telefon görüşmesi bulunduğu tespit edilmiştir. Benzer şekilde 02.12.2009 tarihinde saat 15:45'te Nizami GÜNDOĞAN tarafından ikinci fiyat teklifine ilişkin olarak Tolga DEMİRKIRAN'a gönderilen elektronik postadan hemen önce, saat 15:20'de İlke GÜNAL ve Nizami GÜNDOĞAN arasında bir telefon görüşmesi yapıldığı anlaşılmıştır. Adı geçenler arasında aynı gün saat 17:04'te yapılan bir görüşmenin daha kaydı bulunmaktadır.

- (97) Yine MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından MPS'nin ikinci fiyat teklifine ilişkin olarak 04.12.2009 tarihinde saat 17:17'de BORÇELİK yetkilisi (.....)'a gönderilen elektronik postadan önce, aynı gün içerisinde İlke GÜNAL ile Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 12:48'te yapılan bir telefon görüşmesine ilişkin kayıt tespit edilmiştir.
- (98) **BELGE – 26** 19.07.2011 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede elde edilen ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL'dan MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'e gönderilen 15.12.2009 tarihli (Saat:10:18) ve "Borçelik ve diğer konular" konulu elektronik postada şu ifadelerin yer aldığı tespit edilmiştir:

*"Cem bey, Borçelik'i zorladım, ama fiyat artırma imkanı yok. Israr edince çok sevimsiz duruma düştüm, aynen geçen seneye benzedi. Kararı bildirmek gerekiyor. Kabul etmezsek, işin tamamını diğer firmaya vermeleri söz konusu. Yarın sabah haber bekliyorlar. Bu arada, ek bilgi olarak, brokoli toplantılarında, işi paylaşırma kararı çıkmış. (.....)'ya teklifte verdiğimiz diğer imkanları hatırlatınca, bana, bunu ayrı değerlendireceklerini söyledi.*

*Nizami de yazılı olarak, kabul ettiklerini bildirmiş ve hammadde fiyatını sormuş.*

*(.....)'un lashing işleriyle ilgili bir başka konu daha var, sizinle paylaşmak istiyorum çünkü ne yapacağıma karar veremedim. (.....), lashing işlemiyle ilgili bizim bir müşterimizden teklif almış. Müşterinin adı (.....) ((.....)'nın müşterisi) Bu arada bizi de tanıdığı için, ((.....)'ın müşterisi) konu (.....)'a da geldi. Burak Yılport'a 32×1.00 mm Apex'i, USLM yerine önermeye çalışıyor. Yemekte beraberdik, önermemesini nedenleriyle anlattım, ana neden USLM'de rakipsiz olmamız ve marjın yüksekliğiydi. Bunları da anlattım. Ama (.....) "(.....) benim müşterim değil" dedi. Bunun üzerine, eğer 32×1.00 mm Apex'i denerse, rakipsiz olmayacağımızı, Bekap'ın da devreye gireceğini, bundan sonra (.....)'un 2000 Eur'ya USLM almak yerine, Apex'e döneceğini anlatmaya çalıştım ama ikna edemediğimi düşünüyorum. Sizce ne yapmalıyım? (...)*

*İlke "*

- (99) Aşağıda değinilen Belge – 28'in incelenmesinden, Belge – 26'nın gönderildiği 15.12.2009 tarihi saat 10:18'den hemen önce, saat 09:42'de MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında bir telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir. Aynı gün içerisinde sırasıyla saat 17:08 ve 17:16'da iki ayrı telefon görüşmesi kaydının daha bulunduğu anlaşılmıştır.
- (100) **BELGE – 27** 30.03.2012 tarihinde MPS' de yapılan yerinde incelemede tespit edilen; 13.01.2010 tarihli MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS'ten MPS Satış Md. İlke GÜNAL'a gönderilen "Re: Yanıt:" konulu elektronik posta içeriğinde yer alan, 12.01.2010 ve

## 12-52/1479-508

13.01.2010 tarihlerinde Cem ÖRS ve İlke GÜNAL arasında yapılan yazışma silsilesi kronolojik olarak şu şekildedir:

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 12 Ocak 2010, saat 16:21

“(...)”

**Kimden:** İlke GÜNAL  
**Kime:** Cem ÖRS  
**Gönderilme tarihi:** 13 Ocak 2010, saat 08:35

“(...)”

**Kimden:** Cem ÖRS  
**Kime:** İlke GÜNAL  
**Gönderilme tarihi:** 13 Ocak 2010, saat 09:24

“(...)”

*Bu arada çelik fiyatlarında orta dönemde kimse düşüş beklemiyor. Erdemir liste fiyatlarında sıcak soğuk farkı \$150 idi. Şimdi onu makul seviyeye çektiler. Sıcak fiyatı düşmedi. Erdemir'in sipariş toplamak için bu işi yaptığı kanaati var, yakında tekrar artırabilirler. O yüzden söyleyin Nizami bi (...) yapmasın, dengeler alt üst olursa herkes yanar! Konuşmalarınızdan bana haber verin.”*

- (101) Aşağıda yer verilen Belge – 28'in incelenmesinden, Belge – 27'deki son yazışmanın gerçekleştiği 13.01.2010 tarihi saat 09:24'ten sonra, aynı gün içinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında saat 16:34'te bir telefon görüşmesi yapıldığı tespit edilmiştir.
- (102) **12.04.2012 Tarihli Pişmanlık Başvurusu Tutanağı:** Yukarıda daha önce yer verildiği üzere, soruşturma sürecinde, 12.04.2012 tarihine rastlayan Perşembe günü saat 09:30'da MPS vekili Av. Efser Zeynep ERGUN ile MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından Pişmanlık Yönetmeliği'nin “Para cezası verilmemesi” başlıklı 4 üncü maddesinden yararlanabilmek için başvuru yapılmıştır. Başvuruya ilişkin olarak tutulan tutanağın ilgili bölümleri şu şekildedir:

### **“Kartelin Süresi:**

*MPS Satış Md. İlke GÜNAL kartelin süresi ile ilgili şu açıklamayı yapmıştır : “ Daha önceden tanıdığım Bekap Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN ile ilk görüşmem 25.10.2008 tarihinde İstanbul'da düzenlenen Ambalaj Fuarı'nda olmuştur. Bu tarihten sonra da çeşitli tarihlerde görüşmelerim oldu, bunları şu an çok net hatırlamıyorum. İbraz edilen evrakta yapılan bazı görüşmelere ilişkin tarih bilgileri yer almaktadır. Bu görüşmeler daha çok 2009 yılında oldu, 2010 yılında birkaç kez görüştük. Son görüşmeler 2010 yılının Mart ayında Trakya Cam ihalesine ilişkin oldu. Dolayısıyla kartelin devam ettiği dönem 25.10.2008 ile Mart 2010 arasındaki dönemdir.”*

### **Kartele Taraf Olan Teşebbüslerin İsimleri:**

1. MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Ticaret A.Ş.

2. Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş.

**Kartelle İlişkili Görüşmelerin Tarihleri, Yerleri, Katılımcıları:**

*MPS Satış Md. İlke GÜNAL kartelle ilişkili görüşmelerin tarihleri, yerleri ve katılımcıları ile ilgili şu açıklamayı yapmıştır: “Yukarıda belirtildiği üzere ilk görüşme 25.10.2008’de İstanbul’daki Ambalaj Fuarı’nda oldu. Bundan sonraki görüşmeler çoğunlukla (.....) yanındaki (.....) Alışveriş Merkezi’ndeki (.....) isimli kafede yapıldı. Bekap Gn. Md. Yrd. dışında başka bir yetkili ile görüşmem olmadı.”*

- (103) **BELGE – 28** MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında 22.12.2008 ile 15.09.2011 arasında İlke GÜNAL’in 0 532 (.....) numaralı telefonundan Bekap eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN tarafından kullanılan ve Soruşturma Heyetince daha önceden tespit edilmiş bulunan 0 532 (.....) numaralı telefon ile; Soruşturma Heyetinin bilgisi dâhilinde bulunmayan 0 533 (.....) numaralı telefonlarla yapılan toplam **414 (dört yüz on dört)** adet görüşmeyi (arama ve kısa mesaj) gösterir liste sunulmuştur. Söz konusu belgede “Ereğli, Borusan ve Trakya Cam” olarak işaretlenen görüşmelerin bu teşebbüsler tarafından yapılan ihalelerin tarihleri ile çakıştığı; ancak bildirilen tüm görüşmelerin kesin olarak bu ihalelerle ilgili olmayabileceği teşebbüs temsilcisi tarafından belirtilmiştir.
- (104) Yukarıda daha önce belirtildiği üzere, Raportörlerce 30.03.2012 tarihinde MPS’de yapılan yerinde incelemede tutulan Bilgi İsteme Tutanağı’yla, son beş yıl içerisinde İlke GÜNAL tarafından yapılıp da şirkete fatura edilen bütün konaklama, yolculuk ve sair giderlere ilişkin fatura dökümleri ile yine İlke GÜNAL tarafından kullanılan ve faturası şirket tarafından ödenen 0 532 (.....) numaralı cep telefonu hattına ilişkin görüşme detaylı faturaların birer nüshası talep edilmiştir. Bahse konu tutanakta yer alan talebe istinaden MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 04.04.2012 tarih ve 3016 sayı ile giren cevabi yazı ekinde yer alan telefon görüşmesi detaylarının incelenmesinden, Belge – 28’de liste halinde sunulan telefon görüşmelerine ilişkin kayıtların söz konusu faturalara ekli görüşme detay bilgilerinde yer aldığı tespit edilmiştir.
- (105) Ayrıca anılan faturalar üzerinde yapılan incelemede, Belge – 28’de sunulan ilk görüşmenin yapıldığı 22.12.2008 tarihinden önce, MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından kullanılan 0 532 (.....) numaralı telefonda BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN tarafından kullanılan 0 532 (.....) numaralı telefona yönelik olarak ilki Belge – 1’de sözü geçen görüşmenin yapıldığı tarihten bir gün öncesinde denk gelen 24.10.2008 tarihinde olmak üzere sırasıyla 30.10.2008, 03.11.2008, 05.11.2008 ve 16.12.2008’te beş ayrı telefon görüşmesi kaydının daha bulunduğu tespit edilmiştir.
- (106) Bu çerçevede MPS tarafından yapılan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında kartelin devam ettiği belirtilen 25.10.2008 ve Mart 2010 tarihleri ile uyumlu şekilde, **24.10.2008 tarihinden 31.03.2010 tarihine kadar geçen süre zarfında** MPS Satış Md. İlke GÜNAL ile BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında toplam **413 görüşme** (arama ve kısa mesaj) **gerçekleştiği**, 31.03.2010 tarihinden sonra ise dördü 2011 yılında olma üzere yalnızca altı görüşmenin bulunduğu anlaşılmıştır.

**I.4. Yapılan Diğer İnceleme ve Tespitler**

- (107) Soruşturma sürecinde ERDEMİR’e gönderilen 07.03.2012 tarihli ve B.21.6.REK.0.15.00.00-110.03.99/259 sayılı yazıyla ERDEMİR temsilcileri görüşmeye

davet edilmiştir. Raportörlerce 09.03.2012 tarihinde ERDEMİR temsilcileri (.....) Müdürü (.....) ve (.....) Müdürü (.....) ile yapılan görüşmede ERDEMİR temsilcilerine yöneltilen sorular ve alınan cevaplar aşağıda sıralanmıştır:

*“Soru 1 – Erdemir’in çelik çember satınalma süreci konusunda bilgi verir misiniz?”*

*Cevap 1 – Öncelikle çelik çember üreticisi olduğu bilinen onaylı tedarikçiler ve/veya yapılan araştırmalar sonucunda tespit edilen firmalara teklif yazıları gönderilerek fiyat teklifleri alınır. Daha sonra duruma göre fiyat revizyonları talep edilebilmektedir. Kimi durumlarda teklif edilen fiyatlar dikkate alınarak belirlenen bir hedef fiyata gelinmesi talep edilebilmektedir.*

*Soru 2 – Erdemir’in çelik çember için önemli bir hammadde üreticisi ve aynı zamanda önemli bir müşteri konumunda olduğu, bu nedenle fiyat belirleyici niteliğe ya da alıcı gücüne sahip olduğu kabul edilebilir mi?*

*Cevap 2 – Çelik çember üretiminde kullanılan bildiğimiz başlıca üç çelik türü vardır. Bu çelik türleri üretici ve/veya ithalatçı onlarca şirket tarafından temin edilebilmektedir. Özellikle Kuzey ülkelerindeki üreticilerin ürünlerini piyasaya sunan ithalatçıların fiyatları Erdemir’den düşüktür. Dolayısıyla Erdemir yegâne alternatif konumunda değildir. Bu nedenle Erdemir’in yassı çelik üreticisi pozisyonunda bulunmasının Erdemir’e bir alıcı gücü sağladığı kanaatinde değiliz.*

*Diğer taraftan Türkiye’de çelik çember pazarındaki toplam tüketimin yıllık olarak yaklaşık (.....) bin ton düzeyinde olduğunu düşünmekteyiz. Erdemir’in yıllık tüketiminin yaklaşık (.....) ton olduğu düşünüldüğünde, Erdemir alımlarının toplam pazarın azami %(.....) bir kısmına tekabül ettiğini tahmin etmekteyiz. Dolayısıyla geriye kalan toplam tüketim dikkate alındığında, Erdemir’in mevcut yıllık alım miktarının da Erdemir’e alıcı gücü verdiği kanaatinde değiliz.*

*Ayrıca yurtiçinde çelik çember üretimi gerçekleştiren fazla sayıda firma bulunmadığını da vurgulamak gerekmektedir. Üstelik pazara yeni giren bazı firmaların yıllık üretim kapasitelerinin henüz Erdemir’in yıllık tüketim ihtiyacını karşılamaya yetecek düzeyde olmadığı belirtilmiştir. Öte yandan navlun bedelleri ve dolayısıyla teslim fiyatlandırması dikkate alındığında, yurtdışında yerleşik çelik çember üreticilerinden de görece avantajlı teklifler almamız şuana kadar mümkün olmamıştır. Bu nedenlerle Erdemir’in çelik çember tedarik edebileceği şirket sayısı oldukça sınırlıdır. Erdemir’in her koşulda bu ürünü kullanmak zorunda olduğu da hesaba katılırsa, sayılan nedenlerle de Erdemir’in fiyat belirleyici olduğunun yahut alıcı gücüne sahip olduğunun kabulü kanımızca mümkün değildir.*

*Soru 3 – Erdemir’in, ihalelerde isteklilerce başlangıçta teklif edilen fiyatları, taraflara yönelik revizyon talepleri neticesinde görece yüksek düzeyde düşürebilmesi mümkün müdür?*

*Cevap 3 – İhale süreci kimi zaman uzun sürebilmektedir. Çelik fiyatları değişken olduğu için ihale sürecinde hammadde fiyatlarında yaşanan düşüşler, nihai teklif aşamasında firmalar tarafından fiyatlara yansıtılabilmektedir. Bu tür bir durum neticesinde gerçekleşmiş olabilecek bir fiyat düşüşü hariç olmak üzere, genellikle teklif edilen fiyatlarla revizyon talepleri sonucunda gerçekleşen fiyatlar arasındaki farkın örneğin %10 veya üzerinde gerçekleşmesi çok olası değildir. Her koşulda pazarlık tedarikçi firmaların teklif ettiği fiyatlar üzerinden gerçekleşir.*

**12-52/1479-508**

*Soru 4 – Bazı ihalelerinizde toplam alım miktarının iki teşebbüs arasında paylaştırıldığı anlaşılmaktadır. Bu durum Erdemir'in bir tercihi midir?*

*Cevap 4 – Erdemir kimi durumlarda stratejik olarak tedarikçi sayısını yükseltmek istemektedir. Bunun özellikle stok maliyetlerini düşürme ve arz güvenliğini artırma gibi avantajları olabilmektedir. Bu tür bir durumda genellikle iki çelik çember üreticisi teşebbüsten alınan fiyat teklifleri incelenerek teşebbüslerden revizyon talep edilmekte; daha sonra söz konusu teklifler dikkate alınarak bir hedef fiyat belirlenmekte ve son tahlilde ilgili teşebbüsün de bu fiyatı uygun bulması halinde hedef fiyat üzerinden toplam ihtiyacın belirli bir oranının söz konusu teşebbüsten karşılanması üzerinde anlaşmaya varılabilmektedir. Her durumda hedef fiyat verilmemekte; bu uygulama ihalede teklif edilen fiyatlar ile Erdemir tarafından beklenen fiyat seviyesi arasındaki marjın yüksekliğine bağlı olarak yapılabilmektedir.*

*Soru 5 – Erdemir ihale sürecinde isteklilerle yüz yüze ve/veya toplu görüşmeler gerçekleştirmekte midir?*

*Cevap 5 – Erdemir'in böyle bir usulü bulunmamaktadır. İhale sürecinin yazışmalar üzerinden yürütülmesi esastır.*

*Soru 6 – Çelik çember ihalelerinizde toplam alım miktarı üzerinden +/- %25'lik bir opsiyon talep edilmekte midir?*

*Soru 6 – Stok yönetimi birimimizin talebi halinde, pazarda öngörülemeyen gelişmeler olma ihtimaline karşılık olarak bazı ihalelerimizin şartnamelerimizde bu tür opsiyon maddesine yer verilmektedir.*

*Soru 7 – Müşterilerinizin, diğer müşterilerinize Erdemir tarafından teklif edilen hammadde fiyatlarını, Erdemir'den öğrenmeleri mümkün müdür? Erdemir, müşterilerine uyguladığı satış fiyatlarını, talep üzerine diğer müşterileri ile paylaşmakta mıdır?*

*Cevap 7 – Müşterilerimize teklif edilen fiyatların her koşulda gizliliği esastır. Böyle bir uygulamamız kesinlikle bulunmamaktadır. Çalışanlarımızın, müşterilerine teklif ettikleri fiyatları diğer müşterileri ile paylaşmaları, iş akdinin feshine kadar varabilecek yaptırımlar uygulanmasına neden olabilir.*

*Soru 8 – Eklemek istediğiniz ilave bir husus var mıdır?*

*Cevap 8 – Eklemek istediğimiz ilave bir husus bulunmamaktadır.”*

(108) Soruşturma sürecinde Raportörlerce 21.03.2012 tarihinde Trakya Cam Sanayi A.Ş. (TRAKYA CAM) (.....) Müdürü (.....) ve (.....) Fabrikası (.....) Müdürü (.....) ile görüşme yapılmıştır. Görüşmede TRAKYA CAM'ın çelik çember satınalma süreci, ürünün kullanım alanları ve ihalelerdeki gerçekleştirmelere ilişkin olarak Trakya Cam temsilcilerince sunulan bilgiler şu şekildedir:

*“Çelik Çember Trakya Cam için önemli bir girdi niteliğindedir. Zira cam ürünlerinin ihracatında kullanılan ahşap sandıkların çevrelenmesinde bu ürün kullanılmaktadır. Gerek ürün gerekse iş güvenliği bakımından çelik çemberin dayanıklılığı, kayganlığı gibi sahip oldukları nitelikler son derece önemlidir. Bu nedenle ancak tarafımızca test edilen üreticilerin ürünleri kullanılmaktadır. Yurtiçinde bu ürünü üreten firma sayısı oldukça azdır. Sahip olduğumuz 4 adet fabrika için alımlar toplu ihale yöntemiyle yapılmakta ve ancak ürünü test edilerek*

uygunluğu onaylanmış üreticiler ihalelerimize davet edilmektedir. Her bir fabrika için müstakil ihale düzenlenmemektedir.

2007 yılına kadar yurtiçi pazarda ürünlerini kullandığımız yegâne üretici, Signode markasının Türkiye'deki temsilcisi olan MPS idi. Söz konusu yıl içerisinde Bekap pazara girmiş ve deneme mahiyetinde bu şirketten kısıtlı miktarda ürün alınarak test edilmiştir. Yapılan testlerde Bekap ürünlerinin Trakya Cam'ın aradığı kalite standartlarını karşıladığı sonucuna varılması üzerine izleyen ihalelerde Bekap'tan da teklif alınmaya başlanılmıştır. 2010 yılında yurt dışından (Yunanistan'dan) da teklif alınmış ancak navlun fiyatlarının satın almayı cazip kılmaması nedeniyle ihaleyi yabancı üretici kazanamamıştır.

Genel olarak ihalelerin düzenlenmesi öncesinde 4 fabrikamızdan da yıllık çember ihtiyacı talep edilmekte ve daha önceden ürünlerinin uygunluğu bilinen üreticilerden teklif alınmak suretiyle ihaleye çıkılması için üst yönetim onayı alınmaktadır. İsteklilerce kapalı zarf usulüyle sunulan ilk teklifler sonrasında istekliler birbirinden bağımsız olarak görüşmeye çağrılmakta ve yüz yüze pazarlıklar yapılmaktadır. Pazarlıklar neticesinde istekliler tarafından sunulan son fiyat ve koşullar yönetim kurulunun onayına sunulmakta ve mevcut fiyatlar doğrultusunda hangi üreticiden hangi oranlarda ürün temin edileceğine karar verilmektedir.

2010 yılına kadar düzenlediğimiz ihaleler sonucunda sürekli MPS şirketinden alım yapılmıştır. 2010 yılında ihale Bekap'ta kalmış; 2012 yılında düzenlenen en son ihalede ise kısmen MPS'den kısmen ise Bekap'tan ürün satın alınmasına karar verilmiştir. Bu ihalenin sonucuna ilişkin evraklar tutanak ekinde sunulmuştur.”

- (109) Soruşturma kapsamında 29.03.2012 tarihinde saat 16:00'da Raportörler tarafından BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN ile bir görüşme yapılmıştır. Görüşmede Nizami GÜNDOĞAN'a yöneltilen sorular ve karşılığında alınan cevaplar şu şekildedir:

“Soru 1- Bekap'ta hangi tarihler arasında görev yaptınız? Hangi görevlerde bulundunuz?

Cevap 1- 2007 yılı Mart ayında başlamak üzere 2011 yılı Haziran ayına kadar Gn. Md. Yrd. unvanıyla görev yaptım.

Soru 2- Bekap'ta görev yaptığınız süre zarfında MPS'den hangi yetkililerle/çalışanlarla ve ne sıklıkla görüşmelerde bulundunuz? Görüşmelerde hangi konular tartışıldı?

Cevap 2- Belirli bir sıklıkla görüşmemiz olmazdı. MPS yetkilileri ile zaman zaman sektörel fuarlarda, tedarikçi günlerinde karşılaştık. Karşılaşmalarımızda görüştüğümüz MPS yetkilileri arasında İlke Hanım'ın yanında MPS Gn. Md. ü Cem Bey ve ihracat müdürünün de bulunduğu olmaktadır.

Bu görüşmelerde belirli bir konu konuşulmazdı. Bunun yerine “piyasa dedikodusu” olarak tabir edilebilecek pazarın durumuna ilişkin genel konular konuşulurdu. Fiyatların düşüklüğü veya vadelerin uzunluğu gibi konularla ilgili sıkıntılar dile getirilebilmekle birlikte spesifik olarak bir konu üzerinde durulmazdı.

Soru 3- İlk olarak ne zaman ve hangi MPS yetkilisiyle/çalışanı ile görüşme yaptınız? Bu görüşme talebi kimden geldi?

Cevap 3- Hatırladığım kadarıyla her yıl Eylül ayında ambalaj fuarı olur. İlk olarak

12-52/1479-508

*zannediyorum 2007 yılında Eylül ayındaki fuarda karşılaşmışsınızdır. Bu nedenle talep üzerine bir araya gelmemiz söz konusu olmadı. Belgelerde adı geçen İlke Hanım eski Kerim Çelik çalışanıdır. Ben de daha önce Borçelik'te çalıştığım için o dönemden kalan bir tanışıklığımız var.*

*Soru 4- MPS'de yapılan yerinde incelemede elde edilen belgelerde 25.10.2008 tarihinde MPS'den İlke GÜNAL ile bir görüşme yaptığınıza ilişkin notlar bulunmakta; bu görüşmede hangi konular konuşuldu? Bu görüşmeye kimler katıldı?*

*Cevap 4- İlke Hanım'la bu tarihte görüşüp görüşmediğimizi veya nerede görüştüğümüzü tam olarak hatırlamıyorum. Bir fuar vesilesiyle karşılaşmış olabiliriz. Ancak böylesine spesifik konuların görüşüldüğü hiçbir toplantı yapılmadı. Yukarıda da belirttiğim gibi fuarlar veya çeşitli vesilelerle yapılan görüşmelerde pazara ilişkin genel konular dışında hiçbir husus konuşulmadı. Ben o tarihteki görüşmede örneğin "fiyatlar kötü, para kazanamıyoruz" demiş olabilirim. Yahut vadelerle ilgili sıkıntılarımızı dile getirmiş olabilirim. Ancak böylesine detaylı bir şekilde fiyatlar veya müşteriler özelinde hiçbir şey konuşulmadı. Bu nedenle belgede yer verilenler benim beyanlarım değil, İlke Hanım'ın kendi düşünceleridir.*

*Soru 5- MPS'de yapılan yerinde incelemede İlke GÜNAL'dan Cem ÖRS'e gönderilen çeşitli tarihli epostalarda sizinle yapılan görüşmelere ilişkin olarak size atfen çeşitli bilgi ve yorumlara yer verilmekte: örneğin 09.03.2009 tarihli epostada Trakya Cam ile ilgili olarak sizinle görüşme yapılacağı belirtilmekte, 11.03.2009 tarihli epostada ise bu kez sizinle teklif edilecek fiyatlara ilişkin görüşüldüğü ifade edilmektedir. Böyle bir toplantı yapılmış mıdır? Burada hangi fiyatlardan bahsedilmektedir? Şayet yapıldı ise bu toplantıda hangi konular görüşülmüştür?*

*Cevap 5- O tarihte görüşmüş olabiliriz. Ancak asla belirli bir konu özelinde toplantı yapmamız söz konusu olmamıştır. Bunların İlke Hanım'ın kendi yorumları olduğunu düşünüyorum. Benim onunla bu tür konuları görüşmem mümkün değildir.*

*Soru 6- MPS'de yapılan yerinde incelemelerde elde edilen, İlke GÜNAL tarafından Cem ÖRS'e gönderilen 05.02.2009 tarihli epostada size atfen Erdemir'den Bekap için alınan hammadde fiyatlarına, 04.03.2009 tarihli epostada ise yine size atfen (.....)'dan Bekap için alınan hammadde fiyatlarına ilişkin bilgiler bulunmaktadır. Hammadde fiyatlarının paylaşılması sektör veya Bekap açısından rutin bir uygulama mıdır?*

*Cevap 6- İlke Hanım'ın hammadde maliyetlerimize ilişkin bilgiyi benden edinmiş olması hiçbir şekilde mümkün değildir. Bekap da hammadde maliyetleri bilgisini asla rakiplerle paylaşmaz. Erdemir'i tam olarak bilmemekle birlikte (.....)'nın prensip olarak bir müşterisine teklif ettiği fiyatı bir başka müşterisi ile paylaşacağını pek düşünmüyorum. Örneğin benim çalıştığım dönemde (.....)'nın MPS'ye teklif ettiği fiyatı bizimle paylaştığına hiç şahit olmadım. Bununla birlikte bu tür bilgiler "piyasa dedikodusu" mekanizmasıyla şu veya bu şekilde piyasada dolaşabilmektedir. Dolayısıyla İlke Hanım da piyasadan edindiği bu tür bir bilgiyi bana atfen sunmuş olabilir."*

## **J. GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK**

### **J. 1. İlgili Mevzuat Hükümleri ve Kartel Kavramı**

**12-52/1479-508**

- (110) 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının “Piyasaların denetimi ve dış ticaretin düzenlenmesi” başlıklı 167 inci maddesinin 1 inci fıkrası:

*“Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fillî veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.”*

hükümlerini amirdir.

- (111) Anılan maddenin gerekçesinde şu ifadelere yer verilmiştir:

*“Bu madde Devlete üç görev yüklemektedir.*

*Birincisi, özel teşebbüsün rekabet koşulları içinde yararlı yönde gelişmesine yardımcı olacaktır. Rekabet koşullarını sağlamanın tabii sonucu ise, buna bağlı olan diğer iki görevdir.*

*(...)*

*Üçüncüsü, tekel teşkil etmemekle beraber, tekel oluşturamayan üretim ve hizmet kuruluşlarının fiyat anlaşmaları, üretim hataları, coğrafi bölge paylaşma ve benzeri suretlerde gerçekleştirecekleri karteller de yasaklanmıştır.*

*Piyasaların bu şekilde denetlenmesindeki zorunluluk, bu denetlemenin Anayasal bir direktif olarak düzenlenmesini zorunlu kılmaktadır.*

*Rekabetin ortadan kalktığı, tekellerin ve kartellerin fiyatları oluşturduğu ve etkilediği üretim-fiyat çizgisinin dışına da taşırabildiği bir toplum olmanın sakıncaları önlenmek istenmiştir.”*

- (112) 4054 sayılı Kanun’un 4 üncü maddesinde ise Kanun Koyucu şu hususlara yer vermiştir:

*“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.*

*Bu haller, özellikle şunlardır:*

a) *Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,*

b) *Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,*

c) *Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,*

*(...)*

- (113) Anılan maddenin gerekçesinde,

*“Maddenin amacı bakımından anlaşma, Medeni Hukukun geçerlilik koşullarına 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 tesbit edilemese bile teşebbüsler arasında kendi bağımsız davranışları yerine geçen bir koordinasyon veya pratik bir*

## 12-52/1479-508

*İşbirliği sağlayan doğrudan veya dolaylı ilişkiler de eğer aynı sonucu doğuruyorsa yasaklanmıştır.”*

ifadelerine yer verildiği görülmektedir.

- (114) Aynı Kanun'un 16 ncı maddesinin 3 üncü fıkrasında ise, bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüsler ile teşebbüs birliklerine veya bu birliklerin üyelerine, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verileceği; 4 üncü fıkrasında, teşebbüs veya teşebbüs birliklerine 3 üncü fıkrada belirtilen idarî para cezalarının verilmesi halinde, ihlalde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs veya teşebbüs birliği yöneticilerine ya da çalışanlarına teşebbüs veya teşebbüs birliğine verilen cezanın yüzde beşine kadar idarî para cezası verileceği; 7 nci fıkrasında ise aynı maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususların, işbirliği halinde para cezasından bağışıklık veya indirim şartlarının, işbirliğine ilişkin usul ve esasların Rekabet Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle belirleneceği hükme bağlanmıştır.
- (115) 4054 sayılı Kanun'un 16 ncı ve 27 nci maddelerine dayanılarak çıkarılan, 15.02.2009 tarihli ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza Yönetmeliği'nde ise, Rekabet Kurulunun Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyeleri ile bunların yönetici ve çalışanlarına, aynı Kanunun 16 ncı maddesi gereğince verilecek para cezasının tespitine ilişkin izleyeceği usul ve esaslar düzenlenmiştir. Mezkur Yönetmelik'in "Tanımlar" başlıklı 3 üncü maddesinde kartel, "fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve/veya uyumlu eylemler" şeklinde tanımlanmıştır.
- (116) Kartel kavramı, İktisadi İşbirliği ve Kalkınma Örgütü - Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD)'nin "Açık Kartellerle Etkili Şekilde Mücadele Edilmesine İlişkin Tavsiyesi"nde de "fiyat tespiti, ihalelerde danışıklı hareket, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, müşterileri, sağlayıcıları, bölgeleri ya da ticaret kanallarını paylaşmak konusunda rakipler arasında varılan rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem veya düzenlemeler" şeklinde tanımlanmış<sup>4</sup> ve kartellerin, "en ciddi rekabet ihlali olduğu" ifade edilmiştir.
- (117) Pişmanlık Yönetmeliği'nin genel gerekçe bölümünde ise kartellerle ilgili olarak şu açıklamalara yer verilmiştir:

*"(2) En ciddi rekabet hukuku ihlali olduğu kabul edilen kartellerin yol açtığı fiyat artışı, müşterilerden, kartel üyelerine, bir gelir transferine neden olmaktadır. Fiyat artışı neticesinde, bazı kişilerin ilgili ürünü artık satın alamayarak, bu mal veya hizmetten mahrum kalması, kartellerin yol açtığı diğer bir zarardır. Karteller, üyeleri üzerindeki, maliyetleri düşürmek ve yenilikler yapmak yönündeki baskıları azaltmaktadır. Bu zararlar, beraberlerinde, başka iktisadi, sosyal, kültürel ve siyasal problemler de doğurmaktadır. Örneğin; fiyatlar artmakta, etkinlik ortadan*

<sup>4</sup> OECD (1998), "Recommendation of the Council concerning Effective Action Against Hard Core Cartels", C(98)35/FINAL.

## 12-52/1479-508

*kalkmakta, girişimcilik azalmakta ve daha kaliteli urunun, daha az fiyatla, daha çok kişi tarafından satın alınamaması nedeniyle sosyal problemler oluşmaktadır.”*

- (118) Başta 1982 Anayasası olmak üzere, yukarıda yer verilen tüm bu mevzuat hükümleri, rakipler arasında fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket gibi şekillerde zuhur edebilen kartellerin yarattığı zararlara dikkat çekmekte; bu tür faaliyetleri yasaklayarak yine bu tür faaliyetler içinde bulunduğu tespit edilenlere uygulanacak yaptırımları düzenlemektedir. Bu bakımdan söz konusu mevzuat hükümlerinde, diğer tüm rekabet ihlallerine kıyasla, kartellere atfedilen özel önem açıkça görülmektedir.

### **J.2. 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü Maddesinin İhlaline İlişkin Değerlendirme**

- (119) Dosya konusu inceleme, 13.06.2011 tarihinde Rekabet Kurumu kayıtlarına giren gizlilik talepli ihbar üzerine başlatılmıştır. İhbar sahibince öne sürülen iddialar, üç yıl önce MPS ile BEKAP arasında ortak üretim ve satış konusu olan çelik ambalaj çemberinde uygulanacak satış fiyatlarına ilişkin bir anlaşma bulunduğu yönündedir. Söz konusu ihbar üzerine hazırlanan İlk İnceleme Raporu Kurulun 29.06.2011 tarihli toplantısında görüşülerek dosya konusu iddialara ilişkin olarak MPS ve BEKAP hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiş; Kurulun ilgili kararı uyarınca yapılan önaraştırma kapsamında elde edilen bilgi ve delillerin, taraflar arasında 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesini ihlal eden bir anlaşmanın varlığına işaret eder nitelikte görülmesi üzerine yine adı geçen teşebbüsler hakkında soruşturma açılmasına 18.08.2011 tarih ve 11-45/1085-M sayılı karar verilmiştir.
- (120) Nitekim soruşturma sürecinde 12.04.2012 tarihinde MPS vekili Av. Efser Zeynep ERGUN ile MPS Gn. Md.ü Cem ÖRS ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından Pişmanlık Yönetmeliği'nin "Para cezası verilmemesi" başlıklı 4 üncü maddesinden yararlanabilmek için başvuru yapılmıştır. Yapılan başvuruda MPS ve BEKAP arasında çelik çember pazarında 25.10.2008 tarihinden 2010 yılı Mart ayına kadar (Mart ayı dahil) geçen sürede bir kartelin varlığı kabul edilmiş ve aynı Yönetmelik'in 6/1 (a) md. sayılan türden belgeler ile bunlara ilişkin bilgi ve açıklamalar sunulmuştur.
- (121) Bu çerçevede pişmanlık başvurusunda sunulanlar dâhil olmak üzere önaraştırma ve soruşturma sürecinde elde edilen bilgi ve belgeler kronolojik olarak değerlendirilecek olursa; taraflar arasındaki ilk temasın MPS Satış Md. İlke GÜNAL ile BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında yapılan 24.10.2008 tarihli telefon görüşmesinin hemen ardından, 25.10.2008 tarihinde İstanbul'da düzenlenen "Ambalaj Fuarında" kurulduğu anlaşılmaktadır. **Belge - 1**'de içeriğine yer verilen bu görüşmede tarafların öncelikle ERDEMİR'in satın alma süreci ve hammadde satışına ilişkin uygulamalarından duyulan rahatsızlıklarını dile getirdikleri ve 2008 yılında yapılan ihaleye ilişkin geriye kalan sevkiyatlar ve 2009 ihalesinde uygulanacak fiyatlar hakkında ortak hareket etme hususlarında fikir birliğine vardıkları görülmektedir. Belgede ERDEMİR'in bu durumdan haberinin olmaması gerektiğine ilişkin ifadeler dikkat çekmektedir. Pişmanlık başvurusu sırasında varlığı kabul edilen bu görüşmede, aynı zamanda karşılıklı olarak üretim, stok ve fiyat bilgilerinin paylaşıldığı anlaşılmaktadır.
- (122) **Belge - 2, 3 ve 4**'te yer alan bilgilerden Nizami GÜNDOĞAN ve İlke GÜNAL arasındaki görüşmelerin ilerleyen günlerde de sürdüğü; bu görüşmelerden MPS Gn. Md.ü Cem ÖRS'ün de bilgisinin bulunduğu ve görüşmelerin MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından sürdürülmesi yönünde Cem ÖRS tarafından yetki ve talimat verildiği anlaşılmaktadır.

## 12-52/1479-508

Bunun yanında yine bizzat Cem ÖRS tarafından, kendisinin bilgisi haricinde herhangi bir taahhüt altına girilemeyeceğinin de ifade edildiği görülmüştür.

- (123) **Belge – 5**'in incelenmesinden, tarafların daha önce 25.10.2008 tarihli görüşmede fikir birliğine vardıkları üzere, 2009 yılı başında düzenlenen ERDEMİR ihalesi ile ilgili olarak verilecek fiyat tekliflerini belirlemek için MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md.'ü Yrd. Nizami GÜNDOĞAN'ın bir araya geldikleri ve anılan ihalede MPS ve BEKAP tarafından teklif edilecek ilk fiyatların 1000 ABD doları/ton'un altında olmak üzere 975-985 ABD doları/ton bandında olması yönünde anlaşmış oldukları görülmektedir.
- (124) Yukarıda "inceleme ve tespitler" bölümünde ayrıntılarına yer verildiği üzere; aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında yapılan üç ayrı telefon görüşmesi kaydıyla da ortaya konulan bu görüşmelerin sonucunda, tarafların 02.02.2009 tarihinde ERDEMİR'e teklif ettikleri fiyatların BEKAP için sırasıyla 980 ve 981 ABD doları/ton, MPS için ise sırasıyla 984 ve 994 ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla görüşmede kararlaştırılan fiyat düzeylerinin, ERDEMİR ihalesinde sunulan birinci teklif fiyatlarına yansıdığı açıkça görülmektedir.
- (125) **Belge – 6, 7, 8**'den ve bunlarla ilgili olarak bir önceki bölümde zikredilen telefon görüşmeleri kayıtlarından, ERDEMİR'in yukarıda anılan ihale sürecinde taraflar arasında görüşmelerin kesintisiz olarak sürdüğü ve süreç içerisinde tarafların bilgi paylaşımında da bulunduğu anlaşılmaktadır.
- (126) **Belge – 9, 10 ve 11**'den ise tarafların ERDEMİR ihalesinde uyguladıkları anlaşmanın boyutlarını, bu kez diğer müşterileri de kapsayacak şekilde genişletme yönündeki iradelerini ortaya koydukları; bu kapsamda **diğer müşterilere uygulanacak fiyatlar** konusunda birlikteliğin sağlanması yönünde anlaşıldığı; nihayetinde ise MPS Satış Md. İlke GÜNAL ve BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN tarafından 02.03.2009 tarihinden itibaren uygulanacak bir taban fiyat listesi hazırlanarak buna ilişkin uygulama koşullarının belirlendiği görülmektedir. Nitekim "inceleme ve tespitler" bölümünde ayrıntısına verildiği üzere, 02-10.03.2009 arasında teşebbüsler tarafından yapılan yurtiçi satışlarda, bu fiyat listesine büyük ölçüde riayet edildiği anlaşılmaktadır.
- (127) **Belge – 12, 13 ve 14** ile bunlara ilişkin yapılan diğer inceleme ve tespitler doğrultusunda, tarafların daha önceki ERDEMİR ihalesinde olduğu gibi TRAKYA CAM ihalesinde de fiyatların yüksek tutulması yönünde anlaşmış oldukları düşünülmektedir. Zira yine yapılan inceleme tespit ve değerlendirmeler bölümünde ayrıntısına yer verildiği üzere, İlke GÜNAL tarafından bahse konu ihalede teklif edilecek fiyatların 900 ABD doları/ton düzeyinde olması gerektiğinin ifade edildiği; gerçekten de TRAKYA CAM'ın anılan ihalesinde MPS tarafından üç ayrı ürün için teklif edilen fiyatların sırasıyla 890, 900 ve 910 ABD doları/ton düzeyinde gerçekleşirken, BEKAP tarafından üç ayrı ürün için ortalama 887 ABD doları/ton fiyat teklif edildiği anlaşılmıştır. Diğer yandan ilgili belgelerde MPS ve BEKAP'ın TRAKYA CAM ile ilgili olarak fabrikalar bazında paylaşım yapma arayışında olduklarına işaret eder nitelikte ifadeler bulunmakla birlikte, TRAKYA CAM yetkilileriyle yapılan görüşmede, çelik çember alımlarının fabrikalar bazında ayrı ayrı yapılması gibi bir usullerinin olmadığı ifade edilmiştir.
- (128) **Belge - 15**'deki ifadelerden ve ekli teklif mektubundan, MPS ve BEKAP arasındaki kartel anlaşması kapsamında tarafların kimi zaman yurt dışında yerleşik müşterilere yönelik olarak da bilgi alışverişinde buldukları anlaşılmaktadır. Söz konusu belgenin

## 12-52/1479-508

gönderildiği tarihte İlke GÜNAL ve Nizami GÜNDOĞAN arasında gerçekleşen telefon görüşmelerine ilişkin kayıtlar da bu tespitî doğrular niteliktedir.

- (129) MPS'de yapılan 19.07.2011 tarihli yerinde incelemede elde edilen **Belge – 16** ve 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusunda sunulan **Belge – 17**'ye ilişkin olarak yukarıda ayrıntılı olarak yer verilen inceleme ve tespitler ise, MPS ve BEKAP arasındaki kartel anlaşmasının ERDEMİR'in 25.05.2009 tarihli teklif isteme mektubuylarara duyurduğu çelik çember alım ihalesinde de uygulandığını açıkça ortaya koymaktadır. Nitekim belgelere konu olan, MPS Satış Md. İlke GÜNAL ile BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasındaki 28.05.2009 tarihli telefon görüşmelerine ilişkin notlar hakkında, 12.04.2012 pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalarda, görüşmenin amacının ERDEMİR'in 25.05.2009 tarihli teklif isteme yazısına istinaden verilecek başlangıç fiyatlarını belirlemek olduğu kabul edilmiştir. Kaldı ki, bahse konu ihalede BEKAP tarafından üç ayrı ürün için sunulan sırasıyla **925, 940** ve **928** ABD doları/ton'luk birinci teklif fiyatlarının, aynı ürünler için Belge – 17'de ok işaretiyle BEKAP şeklinde not düşülen fiyatlarla **birebir aynı olduğu**; yine MPS tarafından üç ayrı ürün için sunulan sırasıyla **932, 950** ve **935** ABD doları/ton'luk birinci teklif fiyatlarının da, Belge – 17'de BEKAP'a atfedilen fiyatların iki yanındaki sütunda yer alan fiyatlarla **birebir aynı olduğu** görülmektedir.
- (130) Benzer şekilde **Belge – 19**'daki İlke GÜNAL ile Nizami GÜNDOĞAN arasındaki 10.08.2009 ve 19.08.2009 tarihli notlar ve bunlara ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar, MPS ve BEKAP arasındaki kartel anlaşmasının, ERDEMİR'in 31.07.2009 tarihli teklif isteme mektubuylarara duyurduğu ihalede de uygulandığını göstermektedir. MPS temsilcisi tarafından 16.10.2012 tarihli sözlü savunma toplantısında, Belge-19'da yer alan fiyatların (1096, 1113, 1101 ve 1115 ABD doları/ton) ihalede fiilen teklif edilen fiyatlardan (1090, 1110, 1096 ve 1115 ABD Doları/ton) farklı olduğu ifade edilmekle beraber, belgedeki fiyatlarla ihalede teklif eden fiyatlar arasındaki kayda değer bir farklılık bulunmaması ve pişmanlık başvurusu tutanağında yapılan açıklamalar da dâhil olmak üzere belgeye ilişkin diğer inceleme ve tespitler karşısında, bu durum değerlendirmeyi değiştirecek nitelikte bulunmamıştır.
- (131) İnceleme ve tespitler bölümünde ayrıntısına yer verilen **Belge – 18**'in incelenmesinden, söz konusu belgede MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından, MPS çalışanlarına yönelik olarak 16.06.2009 tarihinden itibaren uygulanacak yeni fiyat listesinin gönderildiği görülmektedir. Söz konusu belgenin gönderildiği 16.06.2009 tarihi saat **14:42**'den önce aynı gün içerisinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL'la BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında sırasıyla saat 09:41, 12:14 ve **14:17**'de olmak üzere üç ayrı telefon görüşmesi yapılmış olması dikkat çekmektedir.
- (132) Öte yandan 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu kapsamında sunulan, MPS Satış Md. İlke GÜNAL'a ait ajandadaki 12.08.2009 tarihiyle düşülen "**NG Görüşme**" başlıklı notları içeren **Belge – 20**'de "**1. Listeye 60 USD/T artış uygulanacak (...)**" ifadelerinin yer aldığı tespit edilmiştir. Söz konusu belgeye ilişkin olarak İlke GÜNAL tarafından pişmanlık başvurusu kapsamında yapılan açıklamalarda, başlıkta yer alan kısaltmanın Nizami GÜNDOĞAN'ı ifade ettiği; yüz yüze yapılan bu görüşmede "**genel satış fiyatlarına ve o güne kadar yapılmış olan satışlara, müşterilere ve/veya rakiplere ilişkin bilgi alışverişine ilişkin notlara yer verildiği**" belirtilmiştir. Belgede taraflar arasındaki görüşmeye atfen düşülen nottaki **60** ABD doları/ton'luk fiyat artışının uygulanıp uygulanmadığı, 30.03.2012 tarihinde MPS'de yapılan yerinde incelemede tutulan Bilgi

## 12-52/1479-508

İsteme Tutanağı'na istinaden MPS tarafından gönderilen ve Kurum kayıtlarına 04.04.2012 tarih ve 3006 sayı ile giren cevabi yazı ekinde yer alan fiyat listelerinden araştırılmış; söz konusu listelerin incelenmesinden, 23.07.2009 tarihinden itibaren geçerli "Apex Çember Fiyat Listesi"nde yer alan fiyatlarla, bir sonraki liste olan 13.08.2009 tarihinden itibaren geçerli "Apex Çember Fiyat Listesi"nde yer alan fiyatlar arasında tam olarak ton başına **60** ABD doları fiyat farkı olduğu; bir başka deyişle 13.08.2009 tarihli fiyat listesinde 23.07.2009 tarihli fiyat listesine kıyasla **60** ABD doları/ton artış gerçekleştirildiği tespit edilmiştir. Bu tespit, MPS ve BEKAP arasındaki kartel anlaşmasının, ihaleyle alım yapanlar dışında kalan diğer müşterilere karşı da uygulandığının bir başka açık göstergesidir.

- (133) Bunun yanında **Belge – 20**'ye ilişkin olarak elde edilen bu bulgular, **Belge – 18**'in ilgililere gönderildiği 16.06.2009 tarihinde MPS Satış Md. İlke GÜNAL ile BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasında yapılan telefon görüşmesi kayıtlarına ilişkin tespitlerle birlikte değerlendirildiğinde, MPS çalışanlarına gönderilen 16.06.2009 tarihli fiyat listesinin de taraflarca birlikte belirlendiği kanaati hâsıl olmaktadır.
- (134) **Belge – 21, 22 ve 23**'te yer alan ifadeler ile bunlara ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar ve anılan belgelerin tarihine denk düşen çok sayıda telefon görüşmesi kayıtları, MPS ve BEKAP arasında sürdürülen kartel anlaşması kapsamında, taraflar arasında müşteriler, hedeflenen ve/veya gerçekleşen satışlar ve fiyatlar gibi rekabete hassas bilgilerin yoğun bir şekilde paylaşıldığını göstermektedir.
- (135) **Belge – 24, 25 ve 26**'daki ifadeler ile bunlara ilişkin olarak 12.04.2012 tarihli pişmanlık başvurusu tutanağında MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalar ve anılan belgeler ile taraflarca BORÇELİK'e sunulan fiyat tekliflerinin tarihine denk düşen çok sayıda telefon görüşmesi kayıtları, MPS ve BEKAP arasında sürdürülen kartel anlaşmasının, BORÇELİK tarafından 05.11.2009 tarihli elektronik posta ile taraflara duyurulan, hammaddenin BORÇELİK'ten satın alınması karşılığında çelik çember üreticilerinin talep edeceği marj üzerinden (Belge – 25'te "delta" olarak ifade edilmektedir.) gerçekleştirilen ihalede de uygulandığını açıkça göstermektedir. Nitekim Belge – 24'e konu olan, MPS Satış Md. İlke GÜNAL ile BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN arasındaki 19.11.2009 tarihli görüşmeye ilişkin notlar hakkında, 12.04.2012 pişmanlık başvurusu tutanağında İlke GÜNAL tarafından yapılan açıklamalarda da, görüşmenin amacının BORÇELİK'in teklif isteme yazısına istinaden verilecek başlangıç fiyatlarını belirlemek olduğu kabul edilmiştir.
- (136) Yukarıda ayrıntısına yer verildiği üzere, **Belge – 24**'te Cem ÖRS tarafından, BORÇELİK'in anılan ihalesinde talep edilecek fiyat marjını azami kılmak üzere, Nizami GÜNDOĞAN'la görüşülerek söz konusu marjın 300 ABD doları/ton civarına çekilmesi talimatı verildiği görülmektedir. Nitekim BORÇELİK'ten alınan 05.04.2012 tarihli cevabi yazı ekinde yer alan belgelerin incelenmesinden, bahse konu ihalede BEKAP tarafından sunulan 24.11.2009 tarihli ilk teklifin **283** ABD doları/ton; BORÇELİK'in indirim talebi üzerine sunulan 02.12.2009 tarihli ikinci teklifin ise **280** ABD doları/ton olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu ihale kapsamında MPS tarafından 20.11.2009 tarihinde sunulan ilk teklif fiyatının **285** ABD doları/ton; BORÇELİK'in indirim talebi üzerine sunulan ikinci teklifin de **275** ABD doları/ton olduğu anlaşılmıştır.
- (137) **Belge – 27**'de yer alan ifadelerin ise, MPS ve BEKAP arasındaki kartel anlaşması kapsamında İlke GÜNAL ve Nizami GÜNDOĞAN arasında yapılan görüşmelerin ve

## 12-52/1479-508

Erdemir'e karşı koordinasyonun sürdürülmesi yönünde Cem ÖRS'ün görüşlerini yansıttığı düşünülmektedir.

- (138) Bu çerçevede, yukarıda ayrıntılı olarak yer verilen tüm bu inceleme ve tespitler ile bunlara ilişkin değerlendirmeler, yine yukarıda aktarılan ilgili mevzuat hükümleri, konu ile ilgili olarak savunmalar kısmında zikredilen Danıştay ve Rekabet Kurulu kararları ışığında irdelendiğinde; MPS ve BEKAP arasında ERDEMİR, TRAKYA CAM ve BORÇELİK gibi müşterilerin açmış oldukları çelik çember alım ihalelerinde danışıklı hareket etmek; diğer müşterilere yönelik olarak uygulanacak fiyat ve/veya satış koşullarını birlikte belirlemek ve bu doğrultuda çok sayıda görüşmeler yaparak bilgi paylaşımında bulunmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi anlamında açıkça rekabeti kısıtlama amaç ve etkisine sahip ve Ceza ve Pişmanlık Yönetmelikleri'nde ifadesini bulan kartel tanımına uyan bir anlaşma bulunduğu konusunda kuşkuya yer olmadığı değerlendirilmektedir.
- (139) Kaldı ki MPS ve BEKAP arasında çelik ambalaj çemberi pazarında 25.10.2008 tarihinden 2010 yılının Mart ayına kadar süren bir kartelin varlığı bizzat soruşturma taraflarından MPS tarafından da kabul edilmiş ve Pişmanlık Yönetmeliği ile sağlanan imkânlardan yararlanmak üzere 12.04.2012 tarihinde pişmanlık başvurusu yapılmıştır. Nitekim oldukça yoğunlaşmış bir yapı arz eden çelik çember pazarında, toplam pazar payları son dört yılda istikrarlı olarak %93-95 düzeylerinde gerçekleşen en önemli iki rakip teşebbüsün üst düzey yöneticileri arasında, 24.10.2008 – 31.03.2010 tarihleri arasında önemli bir kısmı yukarıda yer verilen belgelerle aynı ya da yakın tarihe denk düşen toplamda 413 telefon görüşmesi (arama ve kısa mesaj) yapılmış olması ve 31.03.2010 tarihinden sonra söz konusu görüşmelerin dramatik olarak azalması, anılan süre zarfında kartel anlaşmasının aktif olarak sürdürüldüğü sonucuna ulaştırmaktadır. Her ne kadar Nizami GÜNDOĞAN tarafından, Raportörlerin kendisiyle yaptığı 29.03.2012 tarihli görüşmede MPS Satış Md. İlke GÜNAL ile arasında yukarıda yer verilen belgelere yansıyan şekliyle herhangi bir görüşme olmadığı öne sürülmüş olsa da; somut delillerin ve maddi gerçeklerin varlığı karşısında, bu iddiaya itibar etme imkânı bulunmamaktadır.
- (140) Bu noktada MPS ve BEKAP arasında yukarıda yer verilen belgelere yansıyan görüşmelerin tamamını yürüttüğü anlaşılan BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN'ın, MPS Satış Md. İlke GÜNAL'ın ve İlke GÜNAL'a bahse konu görüşmelerin sürdürülmesine yönelik yetki ve talimat vererek görüşmeleri yakından takip ettiği ve yönlendirdiği anlaşılan MPS Gn. Md.'ü Salih Cem ÖRS'ün, MPS ve BEKAP arasında ortaya konan kartelin devamlılığının ve işlerliğinin sağlanmasında belirleyici etkiye sahip olup olmadıklarının ayrıca incelenmesi gerekmektedir.
- (141) 4054 sayılı Kanun'un 16 ncı maddesinin dördüncü fıkrası anlamında teşebbüslerin yönetici ve çalışanlarının ihlalde belirleyici etkiye sahip olduklarının kabulü için, söz konusu yönetici ve çalışanların kabahatin teşkilinde asli unsur olduklarının ortaya konulabilmesi gerekmektedir. Buna göre bahse konu yönetici ve çalışanların kartelin kurulmasından ve/veya işlerliğinin güvenceye alınması için denetlenmesinden asli sorumlu olmak gibi, ihlalin sürdürülmesi bakımından sürükleyici veya vazgeçilmez bir işleve sahip oldukları; bir başka deyişle, söz konusu yönetici ve çalışanlar olmasaydı kartelin kurulmasının ve sürdürülmesinin mümkün olmadığı hususunda tereddüt bulunmamalıdır. Bu bakımdan kartelle ilgili toplantılara ve görüşmelere katılmak veya bu görüşmeleri yürütmek, belirleyici etkiye sahip olduğunun kabulü için bizatihi yeterli değildir. Aksi yöndeki bir yorumun, Kanun'un 16 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının

## 12-52/1479-508

uygulamasını, anılan hükümden beklenen faydayı aşacak nitelikte genişletici olacağı düşünülmektedir. Tüm bu hususlar dikkate alındığında, BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN'ın, MPS Satış Md. İlke GÜNAL'ın ve MPS Gn. Md.'ü Salih Cem ÖRS'ün, ihlalde belirleyici etkiye sahip oldukları yönünde kati bir sonuca ulaşmak mümkün olmamıştır.

- (142) Bu çerçevede, yukarıda ayrıntılı olarak yer verilen tüm bilgi, belge, tespit ve değerlendirmeler ışığında, MPS ve BEKAP'ın 25.10.2008 ve 31.03.2010 tarihleri arasında, ERDEMİR, TRAKYA CAM ve BORÇELİK gibi müşterilerin açmış oldukları çelik çember alım ihalelerinde danişıklı hareket etmek; diğer müşterilere yönelik olarak uygulanacak fiyat ve/veya satış koşullarını birlikte belirlemek ve bu doğrultuda çok sayıda görüşmeler yaparak bilgi paylaşımında bulunmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi anlamında rekabeti kısıtlama amaç ve etkisine sahip bir kartel anlaşmasına taraf oldukları kanaatine varılmıştır.

### J.3. Tarafların Savunmaları ve Savunmaların Değerlendirilmesi

#### J.3.1. Öneraştırma Raporu'nun Kurula sunulmasında kanuni sürelerle uyulmadığı; bu durumun yapılan idari işlemi usul açısından sakatladığı iddiası.

- (143) 4054 sayılı Kanun'un "Öneraştırma" başlıklı 40 incimaddesinde aşağıdaki hükümler yer almaktadır:

*"Öneraştırma yapılmasına karar verildiği takdirde Kurul Başkanı, meslek personeli uzmanlardan bir ya da birkaçını raportör olarak görevlendirir.*

*Öneraştırma yapmakla görevlendirilen raportör 30 gün içinde elde ettiği bilgileri, her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurula yazılı olarak bildirir."*

- (144) Maddenin açık hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, anılan maddede öngörülen 30 günlük süre, ilgili raportörlerin Kurul Başkanı tarafından görevlendirilmeleriyle başlamaktadır. Nitekim bahse konu öneraştırma kapsamında raportörler 29.06.2011 tarihli ve 188 sayılı Başkanlık yazısı ile 11.07.2011 tarihinden itibaren görevlendirilmiş ve yapılan öneraştırma sonucunda yasal süresi içinde hazırlanan 09.08.2011 tarihli ve 2011-1-118/ÖA-11-176.AG sayılı Öneraştırma Raporu yine yasal süresi içerisinde olmak üzere 17.08.2011 tarihinde Kurul tarafından görüşülerek karara bağlanmıştır. Öte yandan, Danıştay'ın 04.11.2003 tarihli ve 2001/1629 E. ve 2003/4241 K. sayılı kararından da görüleceği üzere, Yüksek Mahkemenin, 4054 sayılı Kanun'da öneraştırma ve soruşturmanın tamamlanmasına yönelik olarak düzenlenen sürelerin aşılmasını sonuca etki edecek, bu bağlamda idari işlemi sakatlayacak bir husus olarak görmediğini belirtmekte fayda görülmektedir<sup>5</sup>.

#### J.3.2. İlgili ürün pazarının hatalı olarak belirlendiği iddiası.

- (145) BEKAP tarafından yapılan savunmada özetle; ilgili ürün pazarının kapsamına; çelik çember pazarına ek olarak Komisyon kararları da göz önünde bulundurularak PP ve PET çemberlerinin de dâhil edilmesi ve ilgili ürün pazarının "ambalaj çemberi" pazarı olarak tanımlanması gerektiği ve pazar tanımının hatalı olduğu öne sürülmektedir.
- (146) Ancak, ilgili ürün pazarının tanımı 4054 sayılı Kanun'un uygulanması bakımından özellikle 6 ve 7 nci maddeler açısından önem taşımaktadır. Nitekim Kurulun 30.05.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı *Gazbeton* kararında 4 üncü madde kapsamındaki ihlaller

<sup>5</sup> Güngördü A. ve T. Koyuncu, *Danıştay İçtihatları Işığında Rekabet Kurulu Kararları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011, s. 126-127.

için ilgili ürün pazarının tanımlanması konusunda aşağıdaki değerlendirmeler yer almaktadır:

*“ Öte yandan, dosya konusunun 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında olması nedeniyle açık ve net bir ürün pazarı tanımı yapmaya ihtiyaç bulunmamaktadır. Rekabet hukukunun temel kavramlarından olan ilgili pazarın tanımlanması, bir işlemin taraflarının hakim durumda olup olmadığının belirlenmesine hizmet etmektedir. Bunun rekabet hukuku uygulamasında özellikle anlamlı olduğu iki başlık “birleşme-devralmalar” ile “hakim durumun kötüye kullanılması”dır. İlgili pazar tanımı, yoğunlaşmalar özelinde, tarafların işlem sonrasında hakim duruma geçip geçmeyeceğinin veya taraflardan birinin halihazırda hakim durumda olup olmadığının ve taraflardan biri hakim durumdaysa işlemin bunu pazardaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde güçlendirip güçlendirmeyeceğinin belirlenebilmesi için kullanılan bir yöntemdir. Kanun’un 6. maddesi altındaki bir incelemeye de çoğu kez pazar tanımının yapılmasıyla başlanmaktadır.*

*Diğer yandan, Kanun’un 4. madde kapsamında ihlali pazar tanımı yapılmadan tespit edilebilecektir. Pazarda bilinçli koşutluğun ve rekabetin kısıtlanması amacının ortaya konulması bu anlamda yeterlidir. 4. madde anlamında bir anlaşma, uyumlu eylem ya da teşebbüs birliği kararı söz konusu olduğunda pazar tanımını gerekli kılan belirli hallerden bahsetmek mümkündür.”*

- (147) Bu bilgiler çerçevesinde, zorunluluk bulunmamakla birlikte, gerek 13.06.2011 tarihinde Kurum kayıtlarına intikal eden ihbarda belirtilen hususlar gerekse önaraştırma ve soruşturma sürecinde elde edilen bilgi ve belgeler ışığında ilgili ürün pazarı “çelik ambalaj çemberi” olarak belirlenmiştir. Öte yandan Soruşturma Raporu’nda da detaylı olarak yer verildiği üzere, taraflar arasında varlığı ortaya konulan rekabeti kısıtlayıcı faaliyetlerin tamamı çelik çember ürününe ilişkindir. Kaldı ki soruşturmanın diğer tarafı olan MPS tarafından, ilgili ürün pazarının hatalı olarak tanımlandığına yönelik olarak herhangi bir itiraz dile getirilmemiştir.

**J.3.3. Somut olayda ihaleyle ve/veya sipariş usulüyle alım yapan müşterilere karşı rekabeti sınırlayıcı bir anlaşmanın varlığını ispat edecek delillerin ve MPS ile BEKAP arasında kartel anlaşması yapmaya yönelik bir irade uyuşmasının bulunmadığı iddiası.**

- (148) BEKAP ikinci yazılı savunmasında özetle; hem MPS’de hem de BEKAP’ta yerinde inceleme gerçekleştirilmesine rağmen delil belgelerinin neredeyse tamamının MPS’den elde edilen iç yazışmalar olduğu, soruşturmaya konu teşebbüslerden sadece birinden çıkan ve iç yazışma niteliğinde olan belgelerin taraflar arasındaki irade birlikteliğine kanıt olarak gösterilemeyeceği, Soruşturma Raporu’nda kullanılan delillerden hiçbirinin BEKAP çalışanları tarafından kaleme alınmış yazışmalar olmadığı, Belge 26’nın taraflar arasındaki ortak hareket etme güdüsünü ortaya koymak bir yana, taraflar arasında sıkı bir iletişim dahi olmadığını kanıtlar nitelikte olduğu, Soruşturma Raporu’nun eki mahiyetinde olan belgelerin bütününden; taraflar arasında rekabeti engelleyecek, bozacak veya kısıtlayacak bir anlaşma için ortak irade beyanından ziyade MPS’nin bilgi değişimi ve ortak hareket etmek için BEKAP’ı zorladığının anlaşıldığı, fiyat birliği amacıyla bir koordinasyonun oluşmadığı, tarafların ihalelerde farklı fiyatlar verdiği ve bu durumun, taraflar arasında fiyat birlikteliğine neden olan bir koordinasyonun bulunmadığının en önemli kanıtı olduğu ve ayrıca ilgili dönemlerdeki piyasa fiyatları göz

## 12-52/1479-508

önünde bulundurulduğunda tarafların aralarında fiyat anlaşması yapıp pazarda rekabeti bozacak fiyatlar verdiklerinin iddia edilemeyeceği, 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesini ihlal eden bir anlaşma için gerekli olan asgari koşulların gerçekleşmediği, Soruşturma Raporu kapsamında elde edilen delillerden bazılarının taraflar arasındaki iletişimin ilgili pazardaki rekabet düzenini etkilemediğini gözler önüne serdiği ve dolayısıyla taraflar arasında bir anlaşma olduğunun kabul edildiği durumlarda dahi, söz konusu anlaşmanın ticari rekabeti; kısıtlamak, ortadan kaldırmak ya da bozmak yolu ile rekabetin etkilendiğini gösterir bir bulgunun mevcut olmadığı, çember piyasasının oligopol bir pazar olduğu ve bu pazardaki alıcıların fiyat indirmek amacıyla sergiledikleri tutumların pazarı daha şeffaf hale getirmesinin kaçınılmaz bir gerçeklik olduğunun yapılan değerlendirmelerde göz ardı edildiği, MPS ile BEKAP arasında bir kartel anlaşması olmamasına karşın paralel (tek taraflı) davranışların söz konusu olduğu, her ne kadar Soruşturma Raporu'nda ERDEMİR'in çember satıcılarından aldığı fiyatları pazarlık yapmak maksadıyla dahi diğer satıcılara vermediği ifade edilmiş olsa da bu iddianın piyasanın gerçekleri ile örtüşmediği, rekabeti sınırlayıcı anlaşmanın varlığının ispatı olarak sunulan delillerin, delil ve ispat standardına uymadığı, Soruşturma Raporu'nun muhtelif paragraflarında yer verilen 22.12.2008 ile 15.09.2011 tarih aralığında taraflar arasındaki toplam 414 adet görüşmenin (arama ve kısa mesaj) ihale tarihleri ile çakıştığı ve bu nedenle söz konusu görüşmelerin taraflar arasındaki anlaşmanın kanıtı mahiyetinde olduğu iddiası bir varsayımın ötesine geçmediği, tek teşebbüs tarafından yapılan açıklamaların pişmanlık başvurusu kapsamında yapılması durumunda ise yetkili rekabet otoritesinin söz konusu ifade ve delillerin değerlendirilmesinde daha dikkatli olması, kartellerle ilgili cezaların ağırlığı dikkate alındığında uygulanması gereken delil standartlarının, AB uygulamalarında da olduğu gibi ceza hukuku delil standartları olması gerektiği, öne sürülmektedir.

- (149) Rekabet hukukunda anlaşma kavramı ile delil ve ispat standardı konuları, bugüne kadar gerek Kurulun gerekse Danıştayın birçok kararında gündeme gelmiş ve teşebbüslerin çeşitli savunmalarına konu olmuştur. Bu nedenle bahse konu hususları açıklığa kavuşturmaları ve bu hususlarda yol gösterici nitelikte olmaları nedeniyle aşağıda konu ile ilgili olarak Kurulun ve Danıştayın bazı kararlarından alıntılara yer verilmiştir.
- (150) 25.09.2008 tarih ve 08-56/898-358 sayılı Ege Bölgesi Hazır Beton Kararı'nda<sup>6</sup>, ileri sürülen *“söz konusu iddianın sadece şahit ifadelerine dayandırıldığı, şahit ifadelerinin kanıt olarak kullanılmayacağı”* yönündeki savunmalara karşılık olarak Kurulu, aşağıda yer alan değerlendirmeyi yapmıştır:

*“Öncelikle ifade edilmelidir ki, 4054 sayılı Kanun'da ispat araçları bakımından herhangi bir sınırlama getirilmemekte, bilakis Kanun'un sözlü savunma toplantısına ilişkin 47. maddesinde tarafların her türlü ispat vasıtasından yararlanabileceği belirtilmekte, rekabetin sınırlanmasının özel hukuk alanındaki sonuçlarına ilişkin bölümde yer alan ispat standardına ilişkin 59. maddede ise, rekabeti kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve eylemlerin her türlü delille ispatlanabileceği düzenlemesi yer almaktadır. Zaten rekabet hukukunun niteliği gereği, bir anlaşmanın varlığının ispatlanabilmesi için formal, yazılı metinlerin aranması beklenemez.*

<sup>6</sup> Söz konusu Karar, 02.12.2004 tarihli, 04-77/1109-278 sayılı ve 19.10.2006 tarihli, 06-77/991-286 sayılı Kararların Danıştay tarafından usulden bozulması üzerine alınmıştır.

## 12-52/1479-508

*Söz konusu anlaşmanın varlığına yönelik olarak, Belediye yetkilileri de dahil olmak üzere birbirini destekler nitelikte ve çok sayıda beyan ve tutanak mevcuttur. Yine, bu dönemde gerçekleştirilen uyumlu ve yüksek oranlı fiyat artışları da tutanaklardaki beyanları doğrulamaktadır.”*

- (151) Yine aynı Karar’da Rekabet Kurulu, anlaşma ve anlaşmanın rekabet üzerindeki etkisi konusunda aşağıda yer alan değerlendirmeyi yapmıştır:

*“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 çerçeve yaratır. Bu sebepten dolayı, sadece rekabete aykırı bir anlaşmaya taraf olmak, anlaşma etkilerini gerçekleştirilmemiş olsa dahi yasaktır.*

*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 kaldırıcı etkileri nedeniyle, “centilmenlik anlaşmaları” ve “sözlü anlaşmalar” da 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir.”*

- (152) 29.01.2007 tarih ve 07-10/63-19 sayılı Refrakter Kararı’nda<sup>7</sup> Durer Refrakter Malzemeleri San. Tic. A.Ş. tarafından “... Soruşturma raporunda ihaleden önce çekildiği tespit edilen faksların, şirket üst yönetimlerinin bilgisi dahilinde yapılan işlemler olmadığı, işlemin şirket elemanlarınca rekabeti ihlal etmek amacıyla değil, birbirlerini amirleri nezdinde başarılı gösterebilmek amacıyla nadir olarak yapılan bir işlem olduğu, belgelerin rekabeti sınırlayıcı bir amaca hizmet edemeyeceği, ...”; Kümaş Kütahya Magnezit İşletmeleri A.Ş. tarafından “... belgelerin birçoğunun kimin tarafından yazıldığı belli olmayan, el yazısı ile kaleme alınmış, tarihi belli olmayan belgeler olduğu ve tek taraflı hazırlanmış metinler olduğu, ... belgelerde ticari hayatın ve pazarlama stratejilerinin gereği olarak tahminsel ve hayali çalışmalar yapıldığı, bu belgelerde geçen ve rekabet ihlali sayılabilecek ifadelerin yalnızca belgeyi hazırlayan teşebbüs açısından değerlendirilebileceği, ... belgelerde yer alan ve anlaşmaya işaret eden ifadelerin uygulamaya geçirildiğinin Soruşturma Heyetince ispat edilmesi gerektiği, belgelerin çapraz sorgulamayla teyit edilemediği, belgelerde geçen ifadelerin bir

<sup>7</sup> Bahse konu karar da Danıştay 13. Dairesinin 16.02.2010 tarihli ve 2010/1339, 2010/1341, 2010/1342, 2010/1343, 2010/1344, 2010/1345 Karar sayılı kararlarıyla hukuka uygun bulunmuştur.

*anlaşma değil ancak birer kolaylaştırıcı eylem olarak değerlendirilmesi gerektiği, ... Eylemlerin piyasadaki etkileriyle birlikte ele alınması gerektiği, yalnızca amaca dayalı bir ihlal iddiasının hak ve adalet ilkelerine ters olacağı ...”; Sörmaş Söğüt Refrakter Malzemeleri A.Ş. tarafından “... Belgelerde imza ve karşılıklı teyitleşme bulunmadığı, belgelerdeki bilgilerin tahmine dayalı çalışmalardan ibaret olduğu, belgelerin bir kısmının tarihsiz olduğu ve belgelerde yer alan tekliflerin aynen verilmediği, ...” savunmaları yapılmıştır.*

- (153) Söz konusu savunmalarla ilgili olarak Rekabet Kurulu aşağıda yer alan değerlendirmeyi yaparak, savunmalarda dile getirilen hususları yerinde görmemiş ve ilgili teşebbüslerin ihlal içerisinde olduğuna karar vererek idari para cezası uygulamıştır:

*“Genel olarak anlaşma terimi ile iki veya daha fazla kişinin, belirli konu veya konular üzerindeki her türlü uyuşma ve mutabakatı kastedilir. Rekabet Hukukunda anlaşmadan bahsedebilmek için, mutabakatın mutlaka hukuk düzeni tarafından nazara alınan bir konuya ilişkin olması gerektiği gibi, bu hususta kullanılacak olan vasıtaların da önemi bulunmamaktadır. Dolayısıyla yazılı, sözlü veya sadece fiili eylemler yoluyla varılan mutabakatlar, hukuki bir sonuca yönelsin veya yönelvesin anlaşma olarak nitelendirilebilecektir. Ayrıca, anlaşma kavramı ile ne kast edildiği ve anlaşma kavramının nasıl yorumlanması gerektiği hususunda yol göstermesi bakımından 4054 sayılı Kanun’un gerekçesinde, ‘Maddenin amacı bakımından anlaşma, medeni hukukun geçerlilik koşullarına uyulmasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanılmıştır. Anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının önemi yoktur.’ şeklindeki ifade ile anlaşma kavramının nasıl anlaşılması gerektiği açıkça ortaya konulmuştur. Nitekim Avrupa Birliği Hukukunda, Adalet Divanı ve Komisyon’un içtihatları incelendiğinde de anlaşma kavramının hukuken bağlayıcı niteliği olmayan, ‘centilmenlik anlaşmalarını’ dahi kapsayacak şekilde geniş bir biçimde yorumlandığı görülmektedir. Komisyon, taraflar arasındaki anlaşmanın medeni hukuktaki sözleşme niteliğini taşımasının gerekli olmadığını ve taraflardan birinin ihtiyari olarak davranış özgürlüğünün sınırlanmasının yeterli olduğunu birçok kararında ifade etmiştir. Buna göre, 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi çerçevesinde bir anlaşmadan bahsedebilmek için, taraflar arasında ortaya çıkan ilişkilerin hukuki niteliği veya şekli önem taşımamaktadır. Önemli olan husus, piyasada belirli bir şekilde davranmaya yönelik olarak ortak ve karşılıklı iradenin herhangi bir şekilde beyan edilmesidir. Sonuç olarak, Rekabet Hukuku çerçevesinde anlaşmalar ve o anlaşmaların oluşmasına temel teşkil eden karşılıklı beyan ve irade uyuşması, yazılı, sözlü, açık veya zımni birçok şekilde meydana gelebilir. Bu durumda anlaşmaların ve bu anlaşmaların oluşmasına temel teşkil eden irade beyan ve uyuşmalarının, anlaşmanın tarafı olan teşebbüslerin her biri için ayrı ayrı maddi deliller ile ortaya konması hususunun zorunlu olmadığı, söz konusu soruşturma sürecinde elde edilen belgelerin, söz konusu teşebbüsler arasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme amacını taşıyan veya bu etkiyi doğurabilecek nitelikte bir anlaşmanın varlığının ispatı için yeterli olduğu düşünülmektedir.*

...

*Belgelerin bir kısmının teşebbüsler arasında faks yoluyla el değiştirmiş olması, yine bu belgelerin önemli bir kısmında faks tarihlerinin ihale tarihinden önceye ait olması teşebbüsler arası koordinasyona işaret etmektedir. Bu koordinasyon*

*ortadayken, açık bir şekilde ihlal ifadeleri içeren tüm belgeler çapraz doğrulamaya bakılmaksızın anlaşmanın varlığına işaret etmektedir.”*

- (154) 19.01.2007 tarih ve 07-07/43-12 sayılı Sağlık Bakanlığı İhalesi Kararı'nda<sup>8</sup> yapılan “... soruşturmaya dayanak olan belgelerin e-posta olduğu, bunun yalnızca gönderen kişiler bakımından sorumluluk doğuracağı ve EİP'nin iç yazışması niteliğinde olan e-postaların diğer tarafları bağlamayacağı”na ilişkin savunmaya karşılık Kurul, aşağıda yer alan değerlendirmeyi yapmıştır: “... sözlü bir anlaşmanın bile Kanun'un 4. maddesi kapsamına girebileceği gerçeği karşısında, bir kartel belgesinin tüm kartel üyelerinin ifadesiyle kaleme alınması gibi bir şekil şartını aramak rekabet hukukunun ve 4054 sayılı Kanun'un ruhunu anlamamakla eşdeğerdir. Yine otel rezervasyonu bilgileri veya takvim üzerine el yazısıyla alınan kısa notların bile başta mehz AB olmak üzere anti-tröst uygulamalarında delil olarak kabul edildiği dikkate alındığında, e-postaların delil teşkil etmediğini söylemek mümkün değildir.”
- (155) Bir anlaşmanın rekabete aykırı ve yasak sayılabilmesi için rekabeti kısıtlayıcı etkinin aranmasına ihtiyaç bulunmadığı, salt rekabeti kısıtlayıcı amacın ortaya konulmasının, ihlalinin varlığının tespiti için yeterli olduğu Danıştay kararlarında da açıkça belirtilmektedir. Nitekim Danıştay Onüçüncü Dairesinin 06.06.2008 tarihli ve 2006/439 E., 2008/4653 K. sayılı kararında şu hükümlere yer verilmiştir:

*“Bu duruma göre 4. madde belirtilen ve doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan anlaşmaların hukuka aykırı ve yasak olduğu, keza bu amaç taşınmasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan anlaşmaların yasaklandığı açıktır.*

*Başka bir anlatımla, bu tür anlaşmaların sadece amacının rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama olması bile söz konusu anlaşmaların hukuka aykırı sayılması için yeterli olup, bu anlaşmalar sonucunda zararlı bir sonucun doğmuş olması şart değildir. Keza, bu anlaşmalar yapılırken ve uygulanırken böyle bir amaç taşınmasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisinin doğma olasılığının mevcut olması bile söz konusu anlaşmaların hukuka aykırı sayılması için yeterlidir.”*

- (156) Rekabet Kurulu kararlarına karşı Danıştayda açılan davalarda rekabet hukukunda bir anlaşma veya uyumlu eylemin ortaya konulmasında ispat vasıtası olarak kullanılan araçlara ilişkin olarak ilgili teşebbüslerce çeşitli itirazlar dile getirilmiştir. 16.03.2007 tarihli 07-24/236-76 sayılı Tıbbi Sarf Malzemeleri II Kararı aleyhine SESA Elektronik Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından Danıştay'da açılan ve 16.02.2010 tarihinde karara bağlanan<sup>9</sup> iptal davası bu yönde örnek olarak gösterilebilir. Söz konusu davada, “... tespit edilen piyasanın 4054 sayılı Kanun kapsamında bulunmadığı, pazarın yapısı nedeniyle, bu pazarda kartel kurulamayacağı, ceza yargılamasında kullanılan delillerin rekabet ihlali için kullanılamayacağı, bu kapsamda hukuka aykırı olarak elde edilen e-postaların ve telefon dinlemelerinin delil olma özelliğinin bulunmadığı, rekabet ihlali olarak belirtilen hususların, şirketlerin kendilerini koruma davranışının bir sonucu olduğu ve ihlâl olarak değerlendirilmemesi gerektiği, Kurul kararında belirtilen davranışların, 4054 sayılı Kanun kapsamında bir anlaşmanın varlığını ortaya

<sup>8</sup> Söz konusu karar, Danıştay 13. Dairesinin 05.01.2010 tarihli ve 2010/1, 2010/2, 2010/3, 2010/5, 2010/6, 2010/7 sayılı kararlarıyla hukuka uygun bulunmuştur.

<sup>9</sup> Danıştay Onüçüncü Dairesinin 16.02.2010 tarihli ve 2007/10256 E., 2010/1322 K. sayılı kararı.

*koymadığı...*” ileri sürülerek Kurul kararının iptali istenmiştir. Danıştay Onüçüncü Dairesi, 16.02.2010 tarihinde verdiği kararla, davacı tarafından dile getirilen iddiaları yerinde görmeyerek, ilgili Kurul Kararının hukuka uygun olduğuna hükmetmiştir.

- (157) Buna göre rekabet hukukuyla, medeni hukuk, ceza hukuku gibi hukuk dallarındaki delil ve ispat standardının oldukça farklı olduğunu; rekabet hukukundaki anlaşma teriminin, diğer hukuk dallarındaki anlaşma veya sözleşmeden çok daha geniş tanımlandığını ve uygulandığını vurgulamakta fayda görülmektedir. Gerek Rekabet Kurulunun gerekse başta mevzuatın uygulayıcısı Avrupa Komisyonu ile AB üyesi ülkelerin rekabet otoritelerinin ve ABD Adalet Bakanlığı Antitröst Biriminin olmak üzere, dünyadaki bütün modern ülke rekabet otoritelerinin uzun yıllardır uygulana gelen ve yargı makamlarınca da onaylanan uygulamaları çerçevesinde; rekabet hukuku kapsamındaki anlaşmalarda imza, yazılı olma, teşebbüsü temsile yetkili bir kişi tarafından düzenlenme veya imzalanma gibi şekil kurallarının aranmadığı, ajanda notları, elektronik postalar, bir kişi tarafından tutulan notlar, telefon görüşmelerinin içeriğini nakleden notlar, toplantı tutanakları gibi çok çeşitli delillerin bir anlaşmanın varlığının ispatlanması için kullanılabilmesi, delillerin çapraz teyidinin gerekmediği, önemli olanın elde edilen delillerin maddi gerçeklikleri ve olguları gösterdiğinin ispatlanması olduğu; bir anlaşmanın 4054 sayılı Kanun’a aykırılığının iddia edilebilmesi için söz konusu anlaşmanın mutlaka uygulanmasının veya ilgili anlaşma neticesinde bir zararın doğduğunun gösterilmesinin gerekmediği; rekabeti ortadan kaldırmayı veya sınırlamayı amaçlayan tüm anlaşmaların kendiliğinden (*per se*) yasak olduğu ve ihlal teşkil edeceği aşikârdır.
- (158) Somut olayda da taraflar arasında kartel şeklinde vuku bulan rekabeti kısıtlayıcı anlaşmanın varlığı ve uygulanması, ayrıntısına yukarıda yer verilen deliller ve bunlara ilişkin yapılan inceleme, tespit ve değerlendirmelerle açıkça ortaya konulmuştur. Kaldı ki bizzat soruşturma taraflarından MPS tarafından da BEKAP ve MPS arasındaki kartelin varlığı kabul edilmiş ve buna ilişkin ilave bilgi, belge ve beyanlar sunulmak suretiyle aktif işbirliği (pişmanlık) başvurusunda bulunulmuştur. MPS tarafından yapılan pişmanlık başvurusunda sunulan bilgi ve belgeler, yerinde incelemelerde elde edilen deliller ve bunlara ilişkin yapılan diğer incelemelerde ortaya konulan tespitleri bir kere daha teyit etmiş, bunun yanında ihlalin kapsamına ve süresine ilişkin ilave açıklık getirmiştir. Diğer yandan Soruşturma Raporu’nda ve yukarıda yer verilen, taraflar arasındaki koordinasyonu gösteren açık belgelerin ve rekabete duyarlı bilgi değişimi gibi eylemlerin varlığında “oligopolistik bağımlılık” savunmasının kabul edilemeyeceği de açıktır.

**J.3.4. Taraflar arasındaki görüşmelerde beyan edilen hususların uygulanmasını denetleyecek herhangi bir yaptırım mekanizması oluşturulmadığı, ilgili pazarın dinamikleri, bazı müşterilerin sahip olduğu alıcı gücü ve müşterilere uygulanan fiyatlar dikkate alındığında, söz konusu görüşmelerin hiçbir etki doğurmadığı/doğuramayacağı, rekabet ihlali olduğu iddia edilen eylemlerin kendiliğinden sona erdirilmesi ve incelemeye yardımcı olunması gibi hususların, uygulanacak cezanın takdirinde dikkate alınması gerektiği iddiası.**

- (159) Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ile Danıştay ve Rekabet Kurulu kararları karşısında, bir anlaşmanın 4054 sayılı Kanun’a aykırılığının iddia edilebilmesi için söz konusu anlaşmanın mutlaka uygulanmasının veya ilgili anlaşma neticesinde zararlı bir etkinin doğduğunun gösterilmesinin gerekmediği; rekabeti ortadan kaldırmayı veya sınırlamayı amaçlayan tüm anlaşmaların kendiliğinden yasak olduğu ve ihlal teşkil

## 12-52/1479-508

edeceği açıktır. Kaldı ki somut olayda kartel şeklinde vuku bulan rekabeti kısıtlayıcı anlaşmanın, gerek ihaleyle alım yapan teşebbüslere gerekse diğer teşebbüslere karşı uygulandığı Soruşturma Raporu'nda pek çok delille ispatlanmıştır.

- (160) Bu bakımdan kartel eyleminden zarar gören teşebbüslerin alıcı gücüne sahip olmaları veya müşterilerin tamamına belirli bir fiyat listesinin aynen uygulanmamış olması, ihlalin varlığını ortadan kaldırmayacağı gibi, ihlalin rekabeti kısıtlayıcı bir etkiye sahip olmadığını da hiçbir şekilde ortaya koymayacaktır. Bazı müşteriler yüksek düzeyde pazarlık ve alıcı gücüne sahip olsalar dahi, pazara girişlerin ve ithalat baskısının son derece sınırlı olduğu soruşturmaya konu pazarda, pazarın yaklaşık %95'ine hâkim olan en önemli iki rakip teşebbüs tarafından kurulan kartelin, rekabeti kısıtlayıcı etkisi bulunduğu açıktır. Kaldı ki, Danıştay 13 üncü Dairesinin 27.05.2008 tarihli ve 2007/1611 E. ve 2008/4459 K. sayılı kararında da vurgulandığı üzere, teşebbüsler arasında rekabeti kısıtlayıcı anlaşma ile belirlenen fiyatın, piyasa şartlarına göre makul olup olmaması, 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesine aykırılığı ortadan kaldırmayacaktır.
- (161) Bununla birlikte, ihalden zarar görenlerin alıcı gücüne sahip olmaları, karteğe taraf olan teşebbüslerin tekeli fiyat ve miktar düzeylerinde faaliyet gösterme imkânlarını ve bu bakımdan anlaşmanın ilgili piyasada doğurduğu zararlı etkiyi kısmen sınırlandırıcı bir rol oynayabilmektedir. Bu bakımdan ihalden zarar görenlerin önemli bir alıcı gücüne sahip olmaları halinde, bu durumun rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaya taraf olan teşebbüslere uygulanacak idari para cezasının takdirinde dikkate alınması mümkündür. Somut olaya bu açıdan bakıldığında, İstanbul Sanayi Odası 500 Büyük Sanayi Kuruluşu (İSO 500) listesindeki verilere göre ERDEMİR, BORÇELİK ve TRAKYA CAM'ın 2011 yılı üretimden net satışlarının, soruşturma tarafı MPS ve BEKAP'ın aynı yıl içerisindeki ciroları toplamının sırasıyla yaklaşık 56, 23 ve 8 katı olduğu görülmektedir. Söz konusu teşebbüslerin ciroları dikkate alınarak yapılacak bir kıyaslanmanın ise daha da çarpıcı bir tablo ortaya koyacağı açıktır. Bunun yanında, sayılanlardan ERDEMİR ve BORÇELİK, ihlal konusu çelik çember üretiminde kullanılan hammaddelerin başında gelen yassı çeliğin, yurt içindeki en önemli üreticileri konumundadırlar. Bu bakımdan ERDEMİR ve BORÇELİK, soruşturma tarafları MPS ve BEKAP'ın hem önde gelen alıcıları hem de başlıca hammadde tedarikçileridir. Söz konusu teşebbüslerin toplam alım miktarları gibi hususlar da dikkate alındığında, MPS ve BEKAP'tan ihale ile alım yapan teşebbüslerden ERDEMİR ve BORÇELİK'in önemli bir alıcı gücüne sahip olduğu anlaşılmaktadır. TRAKYA CAM'ın da ERDEMİR ve BORÇELİK'e kıyasla görece düşük olmakla beraber, belli düzeyde alıcı gücünün var olduğu kanaatine varılmıştır. Bu nedenlere, ihale dışı yöntemlerle alım yapan teşebbüsler bakımından ilave bir değerlendirmeye gerek görülmez, ihale ile alım yapan teşebbüslerin sahip olduğu bu alıcı gücü soruşturma tarafı teşebbüslere uygulanacak idari para cezası miktarının belirlenmesinde hafifletici unsur olarak kabul edilmiştir.
- (162) Taraflarca öne sürülen diğer hususlar, duruma uygun düştüğü ölçüde temel para cezasının takdirinde kuşkusuz göz önünde bulundurulmuştur. Bununla birlikte dosya konusu ihlal bakımından, bir üst paragrafta yer verilen alıcı gücü dışında temel para cezası üzerinden uygulanacak ilave bir ağırlaştırıcı veya hafifletici neden bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

**J.3.5. Rekabet Kurulunun emsal kararları ışığında, soruşturma sonucunda idari para cezasına karar verilmesi yerine 4054 sayılı Kanun'un 9(3). maddesi kapsamında BEKAP'a sadece görüş yazısı gönderilmesi gerektiği iddiası.**

- (163) BEKAP savunmasında özetle; ambalaj çemberi pazarının büyüklüğü, BEKAP'ın uyguladığı fiyatların pazar ortalamasında olması, iddia konusu eylemlerin rekabet ortamını etkilemediği hususları göz önüne alınarak Rekabet Kurulunun emsal kararları ışığında 4054 sayılı Kanun'un 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında BEKAP'a sadece görüş yazısı gönderilmesi gerektiği öne sürülmektedir.
- (164) Ancak, taraflar arasındaki rekabeti kısıtlayıcı anlaşmanın kapsamı ve niteliğine ilişkin olarak elde edilen bulgular, yapılan inceleme, tespit ve değerlendirmeler ile 4054 sayılı Kanun'un 16 nci maddesinin üçüncü fıkrasının amir hükmü karşısında, bu tür bir iddiaya itibar etme imkânı bulunmamaktadır.

**J.3.6. Pişmanlık başvurusu nedeniyle MPS'ye, uygulanacak idari para cezasından tam bağışıklık sağlanması gerektiği iddiası.**

- (165) MPS tarafından sunulan savunmalarda, MPS'nin pişmanlık başvurusu sırasında Kuruma sunduğu delillerin, soruşturmanın seyrini değiştirecek nitelikte önemli deliller olduğu, MPS'nin sunduğu telefon görüşmesi kayıtlarının soruşturma raporunda yer alan her belge ile ilişkilendirildiği, yine ajanda notlarının soruşturma kapsamında BEKAP yetkilisi ile görüşülen bütün ihaleleri ortaya koyduğu, bu kapsamda, sınırlı sayıda delile sahip olan Soruşturma Heyetine, soruşturmanın aydınlatılması konusunda önemli deliller sağlayan MPS'ye para cezasından tam bağışıklık sağlanması gerektiği iddia edilmektedir.
- (166) Dosya evreleri bölümünde yer verildiği üzere, soruşturma sürecinde, 12.04.2012 tarihinde MPS vekili Av. Efser Zeynep ERGUN ile MPS Gn. Md.'ü Cem ÖRS ve MPS Satış Md. İlke GÜNAL tarafından Pişmanlık Yönetmeliği'nin "Para cezası verilmemesi" başlıklı 4 üncü maddesinden yararlanabilmek için başvuru yapılmış ve aynı Yönetmelik'in 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi sayılan türden belgeler ile bunlara ilişkin bilgi ve açıklamalar sunulmuştur.
- (167) MPS tarafından yapılan pişmanlık başvurusu Kurulun 12.04.2012 tarihli ve 12-20 sayılı toplantısında görüşülmüş; başvurunun Pişmanlık Yönetmeliği'nin 4 üncü maddesi kapsamında kabul edilemeyeceğine, bununla birlikte başvuru sahibinin Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6 ncı maddesindeki koşulları yerine getirmesi kaydıyla, başvurunun aynı Yönetmeliğin 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında kabul edilmesine 12-20/558-MP sayı ile karar verilmiştir.
- (168) Nitekim, Soruşturma Raporu'nda, BEKAP ve MPS'ye ilişkin olarak yer verilen tespitler büyük ölçüde önaraştırma ve soruşturma dönemlerinde raportörlerce yapılan yerinde incelemelerde elde edilen somut bilgi ve belgelere dayanmaktadır. MPS tarafından yapılan pişmanlık başvurusunda sunulan bilgi ve belgeler, Kurul adına soruşturmayı yürüten raportörlerce ulaşılan bu somut tespitleri bir kere daha teyit etmiş, bunun yanında ihlalin kapsamına ve süresine ilişkin ilave belirlilik sağlamıştır. Bu husus kuşkusuz nihai para cezası üzerinden Pişmanlık Yönetmeliği'nin 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi çerçevesinde MPS'ye yapılacak indirimin belirlenmesinde Kurul tarafından dikkate alınmış ve aşağıda da yer verildiği üzere, MPS'ye uygulanacak idari para cezası Pişmanlık Yönetmeliği'nin anılan maddesinde öngörülen azami oran olan yarısı nispetinde indirilmiştir. Bununla birlikte pişmanlık başvurusu öncesinde

## 12-52/1479-508

Soruşturma Heyeti tarafından elde edilen delillerin, Kanun'un 4 üncü maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştıracak nitelikte olması nedeniyle MPS'ye aynı Yönetmelik'in 4 üncü maddesi kapsamında para cezasından tam bağışıklık sağlanamayacağı kanaatine varılmıştır.

**J.3.7. Nizami GÜNDOĞAN'ın, İlke Selvinaz GÜNAL'ın ve Salih Cem ÖRS'ün ihlalde belirleyici etkilerinin bulunmadığı, bu nedenle adı geçenlere idari para cezası verilmemesi gerektiği, adı geçenlerin birinci yazılı savunmalarının alınmamış olmasının 4054 sayılı Kanun'da öngörülen usule aykırılık teşkil edeceği iddiası.**

- (169) BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN'ın, MPS Satış Md. İlke Selvinaz GÜNAL'ın ve MPS Gn. Md.'ü Salih Cem ÖRS'ün, soruşturmaya taraf olan BEKAP ve MPS arasındaki kartel anlaşması şeklinde vuku bulan ihlalin gerçekleştirilmesinde belirleyici etkiye sahip olmadıkları kanaatine varılmıştır.

### **J.4. Ceza Miktarının Takdirine İlişkin Değerlendirme**

- (170) Soruşturma kapsamında yapılan inceleme, tespit ve değerlendirmeler sonucunda, MPS ve BEKAP'ın 25.10.2008 ve 31.03.2010 tarihleri arasında, ERDEMİR, TRAKYA CAM ve BORÇELİK gibi müşterilerin açmış oldukları çelik çember alım ihalelerinde danışıklı hareket etmek; diğer müşterilere yönelik olarak uygulanacak fiyat ve/veya satış koşullarını birlikte belirlemek ve bu doğrultuda çok sayıda görüşmeler yaparak bilgi paylaşımında bulunmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi anlamında rekabeti kısıtlama amaç ve etkisine sahip bir kartel anlaşmasına taraf oldukları; böylelikle Kanun'un anılan maddesini ihlal ettikleri anlaşılmıştır. Buna göre ihlale taraf olduğu anlaşılan teşebbüslere uygulanacak yaptırım 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi ve Ceza Yönetmeliği hükümleri uyarınca belirlenmiştir.
- (171) Soruşturma konusu eylemlerin hukuki niteliği, kapsamı ve somut olayın koşulları dikkate alınarak, 4054 sayılı Kanun'un 16 ncı maddesi ve Ceza Yönetmeliği'nin 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca taraflar bakımından uygulanacak olan temel para cezası; ilgili teşebbüslerin nihai karardan bir önceki mali yılsonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde ikisi esas alınarak hesaplanmıştır.
- (172) Diğer taraftan Ceza Yönetmeliği'nin mezkûr maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca temel para cezasının takdirinde ihlalin süresi de dikkate alınmıştır. Yapılan inceleme ve değerlendirmeler sonucunda ihlalin süresinin bir yıldan uzun ve beş yıldan kısa olduğu anlaşılmış, bu sebeple Ceza Yönetmeliği'nin 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (a) bendi çerçevesinde temel para cezası miktarı yarısı oranında arttırılmıştır.
- (173) Somut olayda ihlalden zarar gören bazı teşebbüslerin önemli bir alıcı gücüne sahip oldukları anlaşıldığından, bu durum Ceza Yönetmeliği'nin 7 nci maddesi anlamında bir hafifletici unsur olarak sayılmış; bu sebeple Ceza Yönetmeliği'nin aynı maddesinin birinci fıkrası çerçevesinde ilgili teşebbüslere uygulanacak olan ceza miktarı üçte biri nispetinde indirilmiştir.
- (174) Öte yandan soruşturma konusu kartel anlaşmasının taraflarından MPS'nin pişmanlık başvurusunda bulunmuş olması, yapılan başvurunun Pişmanlık Yönetmeliği'nin 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında kabul edilmiş olması ve Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6 ncı maddesinde öngörülen koşulların karşılanması sebebiyle, MPS'ye

## 12-52/1479-508

uygulanacak olan idari para cezasının, anılan Yönetmelik'in 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca yarısı oranında indirilmesi uygun görülmüştür.

- (175) BEKAP eski Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN'ın, MPS Satış Md. İlke Selvinaz GÜNAL'ın ve MPS Gn. Md.ü Salih Cem ÖRS'ün, soruşturma konusu ihlalin gerçekleştirilmesinde belirleyici etkiye sahip olmadıkları kanaatine varıldığından, adı geçenler hakkında idari para cezası uygulanmasına yer olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

## H. SONUÇ

- (176) 17.08.2011 tarih, 11-45/1085-M sayılı Kurul kararı uyarınca yürütülen soruşturma ile ilgili olarak düzenlenen Rapor'a ve Ek Görüş'e, toplanan delillere, yazılı savunmalara, sözlü savunma toplantısında yapılan açıklamalara ve incelenen dosya kapsamına göre;

1- MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. ile Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş.'nin, 25.10.2008 ve 31.03.2010 tarihleri arasında, ERDEMİR, TRAKYA CAM ve BORÇELİK gibi müşterilerin açmış oldukları çelik çember alım ihalelerinde danışıklı hareket etmek; diğer müşterilere uygulanacak fiyat ve/veya satış koşullarını birlikte belirlemek ve bu doğrultuda görüşmeler yaparak bilgi paylaşımında bulunmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiklerine Başkan Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI'nın farklı gerekçesi ve OYBİRLİĞİ ile;

2- Bu nedenle,

2.1.1 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, ikinci fıkrası, üçüncü fıkrasının (a) bendi ve 7. maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca, 2011 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirinin takdiren %2 oranında olmak üzere, Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş.'ye 608.491,20 TL idari para cezası verilmesine Başkan Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI ve Kurul Üyesi Reşit GÜRPINAR'ın farklı gerekçesi ve OYBİRLİĞİ ile;

2.1.2 Bekap Metal İnşaat San. ve Tic. A.Ş.'nin ilgili dönemdeki Gn. Md. Yrd. Nizami GÜNDOĞAN'a idari para cezası verilmesine yer olmadığına OYBİRLİĞİ ile;

2.2.1 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ikinci fıkrası ve üçüncü fıkrasının (a) bendi ve 7. maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca 2011 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen

## 12-52/1479-508

yıllık gayri safi gelirinin takdiren %2 oranında olmak üzere, MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş.'ye idari para cezası verilmesine Başkan Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI ve Kurul Üyesi Reşit GÜRPINAR'ın farklı gerekçesi ve OYBİRLİĞİ ile;

2.2.2 Bununla beraber, MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. tarafından Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik'ten yararlanmak üzere yapılan ve 12-20/558-MP sayılı Kurul kararı ile Yönetmeliğin 6. maddesinde belirlenen koşulları yerine getirmek kaydı ile Yönetmeliğin 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında kabul edilmiş olan başvuru üzerine yürütülen işbirliğinin niteliği, etkinliği ve zamanlaması dikkate alınarak, adı geçen teşebbüse verilen cezanın anılan Yönetmelik hükmü uyarınca yarısı oranında indirilmesine; bu çerçevede MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş.'ye 2011 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren %1 oranında olmak üzere 608.602,32 TL idari para cezası verilmesine OYBİRLİĞİ ile;

2.2.3 MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic. A.Ş. Gn. Md.'ü Salih Cem ÖRS ve Satış Md. İlke Selvinaz GÜNAL'a idari para cezası verilmesine yer olmadığına OYBİRLİĞİ ile;

Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

**FARKLI GEREKÇE**  
**(30.10.2012 Tarihli ve 12-52/1479-508 Sayılı Kurul Kararı)**

MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Ticaret A.Ş. ile Bekap Metal İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından, çelik çember alım ihalelerinde danışıklı hareket etmek, fiyat ve/veya satış koşullarını birlikte belirlemek, bilgi alışverişinde bulunmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilip edilmediğinin tespitine yönelik olarak yürütülen soruşturma sonucunda verilen 12-52/1479-508 sayılı karara, ihlalin esas itibarıyla, Kanun'un 4. Maddesi kapsamında olduğuna ama ilgili Ceza Yönetmeliğinin 5. Maddesi 1. Fıkrası (a) bendi değil, (b) bendi çerçevesinde diğer ihlaller kategorisinde cezalandırılması gerektiği kanaatiyle katılıyorum. Ele alınan dosyada, teşebbüsler arasında anlaşma/kartel denebilecek türden bir ihlal söz konusu değildir. Kısaca ifade etmek gerekirse, ihlal iddiasıyla suçlanan teşebbüsler, alıcı/müşteriye (Erdemir) bağımlı olarak piyasada bulunabilmekte; güçlü alıcıya karşı işbirliği çabası sergilemektedirler.

Ayrıca MPS çalışanları arasında çeşitli görüşmeler tespit edilmesine karşın, ihlalin vuku bulduğuna ilişkin olarak geriye doğru kesin bir sınır belirlenmemektedir. Kanaatime göre ihlalin süresi bir yıldan kısadır. Bununla birlikte hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslere aynı miktarda idari para cezası verilmesi gerektiği kanaati ile çoğunluk görüşüne katılıyorum.

**Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI**  
**Başkan**

**Rekabet Kurulu'nun 30.10.2012 Tarih ve 12-52/1479-508 Sayılı  
Kararına**

**FARKLI GEREKÇE**

Kurulumuz mezkur Kararıyla, 4054 Sayılı Kanun'un 16. maddesinin 3.fıkrası ile "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ve ikinci fıkrası ve üçüncü fıkrasının (a) bendi ve 7.maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca 2011 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin taktiren % 2'si ve Pişmanlık Yönetmeliğinin 5.maddesinin (a) fıkrasına göre indirim yapılarak ceza % 1 oranında olmak üzere; MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic.A.Ş'ye idari para cezası verilmesine karar vermiş bulunmaktadır. Anılan bu idari para cezası belirlenirken, 4054 sayılı yasanın 16.maddesi ile birlikte, yukarıda belirtilen Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmeliğin ilgili hükümlerinin uygulanarak temel para cezaları baz alınarak ceza verilmiş olup, anılan yönetmeliğin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanuna aykırı olduğu inancıyla, aşağıda belirteceğim nedenlerle ceza oranının, yönetmeliğin ilgili hükümleri uygulanmaksızın, anılan 16.maddeye göre taktiren, arttırım ve indirim nedenleri uygulanarak verilmesi gerektiği düşüncesiyle, kararın sonucuna katılmakla birlikte gerekçesine katılmıyorum.

Karşı oyumuz, "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5.maddesi ile getirilen kabahat tipleri ve bu kabahat tiplerine verilecek idari para cezalarına alt ve üst sınır konulması suretiyle kanuna aykırı yönetmelik hükümlerinin uygulanması noktasından doğmaktadır.

**Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin yönetmelik 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanuna aykırıdır.**

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

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

a) Karteller için, yüzde ikisi ile yüzde dördü,

b) Diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü,

arasında bir oran esas alınır.

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

(3) Birinci fıkraya göre belirlenen para cezası miktarı;

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

b) Beş yıldan uzun süren ihlallerde bir katı oranında,

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

Aşağıda geniş olarak açıklanacağı üzere Yasa Koyucu 16.maddeye göre verilecek cezalarda; alt sınır koymayıp, sadece üst sınırı belirleyerek cezaların yüzde ona kadar verileceğini hükme bağlamasına ve Rekabet Kurulu’na aşağıda geniş olarak açıklayacağımız gibi, yetki aşımı nedeniyle yönetmelikle düzenlenmesi mümkün olmayan bir konuda, yönetmelikle düzenleme yapılarak belli suçlar için, belirli cezalar getirilmiş, yine yönetmelikte, Kanunda olmayan bir kural konularak alt sınır ve yasada öngörülmeleyen bir üst sınır belirlenmiş ve karteller için yüzde iki ile dört arası, diğer ihlaller içinse binde beş ile yüzde üçü oranında şeklinde ceza verilmesi öngörülmüştür.

Anayasamızın 13.maddesinde; **“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”** hükmü bulunmakta, Anayasamızın madde 38.maddesinde ise; **“Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.”** .....hükmü yer almıştır. Bu hükümler kişilere maddi yaptırımlarında kapsamına girdiği, kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin kısıtlanmasının ancak yasa ile söz konusu olabileceğini, yine yasa hükmü ile belirlenen bir cezadan daha ağır bir cezanın verilemeyeceğini belirlemiştir. Aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız gibi, yukarıda hükmü açıklanan anılan yönetmelik hükmü ile bu hükme aykırı maddi ceza hükümleri getirilerek, anayasal kurallar göz ardı edilmiştir.

Hiyerarşik normlar sistemine dayalı olan hukuk düzenimizde, alt düzeydeki normların dayanaklarını ve yürürlüklerini üst düzeydeki normlardan aldığı kuşkusuzdur. Normlar hiyerarşisinin en üstünde evrensel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunmakta, daha sonra gelen kanunlar dayanağını ve yürürlüğünü Anayasa’dan, tüzükler dayanağını ve yürürlüğünü kanundan, yönetmelikler ise dayanağını ve yürürlüğünü kanun ve tüzükten almaktadır. Bir normun kendisinden daha üst konumda bulunan ve dayanağını teşkil eden bir norma aykırı ve bunu değiştirici veya ihmal edici nitelikte bir hükmü hukuk alemine getirmesi olanaklı bulunmamaktadır.

Hukuk devletinde yönetimin işlem ve eylemlerine uygulanacak hukuki kurallarının şeffaf ve anlaşılabilir bir şekilde belirlenmesi kadar söz konusu normların normlar hiyerarşisine uygunluğu da, bu kuralların sağlığı için büyük bir önem taşımaktadır. Normlar hiyerarşisine aykırı düzenlenen bir norm, denetim aşamasını da etkilemekte ve denetime esas kararlarda çoğu zaman normlar hiyerarşisinden sapmalar hukuka aykırılık nedeni olarak kabul edilmektedir. Bu konuda onlarca Danıştay kararı bulunmaktadır.<sup>(10)</sup>

Bu nedenlerle, hukuk sistemimizde öngörülen hukuk hiyerarşisi kavramının sağlıklı işleyebilmesi için; gerek düzenleme yapıcıların, uygulayıcıların ve gerekse, yargısal denetimi yapan mercilerin anayasal ve yasal sınırlar içerisinde hareket etmeleri gerekli ve hatta zorunludur. Çünkü bu gereklilik ve zorunluluk Anayasa’mızın 2.maddesinde

<sup>10</sup> Danıştay İ.D.D.K 16.06.2005 gün ve E.2003/275 K.2005/2170 Sayılı Kararı  
Danıştay 8.Dairesi 07.03.2007 gün ve E.2005/6261, K.2007/1246 Sayılı Kararı  
Danıştay 10.Dairesi 16.03.2009 gün ve E.2006/5588, K.2009/1879 Sayılı Kararı

öngörülen devletin temel niteliklerinden en önemlisi olan “hukuk devleti ilkesinin” olmazsa olmazlarından.

Yasama yetkisi asli bir yetkidir. Yasama yetkisinin kullanımı şeklinde ortaya çıkan yasa yapımı yasa koyucunun istediği alanda düzenleme yapmasına cevaz vermektedir. Bir konu Anayasa da düzenlenmese bile yasa koyucu bu konuda yasa çıkarabilir. Bu nedenle Anayasa’ya dayanma zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak, yasa yapılırken uyacağı mutlak kural, yapılan yasanın Anayasa’ya aykırı olmamasıdır. Buna karşılık idare, daha önce yasama organı tarafından yasa ile düzenlenmemiş bir alanda doğrudan doğruya bir düzenleme yapamaz. Bu nedenle idarenin bu düzenleme yetkisi yasadaki kaynaklanan, yasayı izleyen (secundum legem) bir yetkidir. Başka bir deyişle idarenin tüm düzenleyici işlemleri yasaya dayanmak, yasayla düzenlenmiş bir alan içerisinde olmak zorunda olan, onun altında ve ona bağımlı bir yetkidir. Bu yetki idareye bir anlamda tam insiyatif vermeyen ve yasayla düzenlenmiş alanla sınırlı bir yetkidir.

Öte yandan, idarenin düzenleyici işlemler yönünden uyacağı bir diğer kural yasalara aykırı düzenleme yapamayacağıdır. İdarenin düzenleyici işlemlerinin dayandığı yasaya uygun olması ve bu yasanın çizdiği sınırların dışına çıkmaması zorunludur. İdarenin düzenleyici işlemlerinin yasaya aykırı (contra legem) olması olanaklı değildir. İdarenin düzenleyici işlemlerinin yasaya uygun olması, ve yasanın çizdiği sınırlar içerisinde kalması (intra legem) düzenleyici işlemlerin asli şartlarının en önemlilerinden birisidir.<sup>(11)</sup>

Anayasa’mızın “Yönetmelikler” başlığı altındaki 124. maddesinde; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren **kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla**, yönetmelikler çıkarabileceği ve hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağını kanunda belirtileceği Anayasa Koyucu tarafından vaz edilmiştir.

Yönetmelikler, Kamu Kuruluşlarının kendi görev alanlarına giren konularda yasa ve tüzük uygulanmasına yönelik yönetsel anlamdaki hukuk kurallarıdır. Yukarıda hükmü alınan Anayasanın 124.maddesine göre Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu kuruluşları görev alanları ile ilgili yasa ve tüzüklerin uygulanmasını belirleyen yönetmelik çıkarabilir. Anayasa’mızın 11.maddesinin 2.fıkrasına göre Kanunlar Anayasa’ya aykırı olamayacağı gibi, bu kuraldan hareketle hukukun genel ilkelerine göre; yönetmelikler normlar hiyerarşisi kurallarının bir tekrarı niteliğinde olan anılan 124.madde hükmüne göre de yasa ve tüzüklere aykırı olamayacağı gibi üst hukuk kurallarına da aykırı olamaz. **Yönetmelikler yasanın açıkça yetki vermediği bir konuda yeni bir düzenleme yapamayacağı gibi, Yasa ile öngörülen kuralı sınırlayamaz , genişletemez ve yeni bir hüküm koyamaz.**

4054 Sayılı “Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 16.maddesinin 3.fıkrasında; “Bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir.” hükmü getirilmiş, 5.fıkrasında da; “Kurul, üçüncü fıkraya göre idarî para cezasına karar verirken, **30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 17 nci maddesinin**

<sup>11</sup> Kemal Gözler , “Yönetmelikler” www.anayasa.gen.tr/yönetmelik.htm erişim tarihi 14.07.2013

ikinci fıkrası bağlamında, **ihlalin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları dikkate alır.**” denilmiş, son fıkrasında da; “Bu maddeye göre verilecek **idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar**, işbirliği halinde para cezasından bağışıklık veya indirim şartları, işbirliğine ilişkin usul ve esaslar **Kurulca çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir.**” hükmü ihdas edilmiştir.

Yukarıda hükmü açıklanan 16.maddenin 5.fıkrasının yollamada bulunduğu, Kabahatler Kanununun 17.maddesinin 2.fıkrasında ise; “**İdarî para cezası, kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu durumda, idarî para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurulur.**” hükmü bulunmaktadır.

Bu hükümleri yorumlamaya çalışırsak; Yasa Koyucu, maddenin 3.fıkrası ile verilecek cezalarda alt sınır (asgari had) koymayıp, sadece üst sınırı (azami haddi) belirleyerek, cezaların nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar verilebileceğini hükme bağlamış, son fıkrasında ise sadece “**cezanın tespitinde dikkate alınan hususlar**” kavramını getirerek, Rekabet Kurulu’na sadece cezanın tespitinde dikkate alınacak hususların belirlenmesine ilişkin yönetmelik çıkarma konusunda sınırlı yetki vermiştir. Cezanın tespitinde dikkate alınacak hususlar derken yasa koyucu neyi kastetmektedir? Burada kastedilen hangi fiillere, ne miktarda ceza vereceğini tespit et demek anlamında değil, 16.madde ile verilen ceza sınırları içerisinde ( % 10 ‘a kadar) ceza takdir ederken hangi unsurlara göre veya hangi şartların varlığı halinde cezayı ağırlaştıracağını veya hafifleteceğini, bir başka deyişle yasada öngörülen sınırlar içerisinde ceza tayin ederken, takdir yetkisini kullanma adına hangi unsurları dikkate alarak ceza tesis edeceğini anlamındadır. Yasa koyucu Rekabet Kurulu’na, Yönetmelik yaparken hangi fiillere ne oranda ceza verileceğini tespit etme yolunda bir yetki verseydi o zaman yasaya; “**Bu maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespiti ve maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar**” kavramını ayrı ayrı yazarak birlikte getirirdi.

Yasa koyucu bu görüşümüzü teyit eder mahiyette olmak üzere, anılan 16.maddenin 5.fıkrasında, verilecek cezanın üst sınıra kadar olmak koşuluyla tespit edilirken, bir başka deyişle Rekabet Kurulu takdir yetkisini kullanırken **ihlalin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları** dikkate alacağını işaret ederek Yönetmelik koyucuya, “**idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar**”ın nelerden ibaret olabileceğini söylemiş ve adeta bir anlamda Rekabet Kuruluna yol göstermiştir. Hatta bir adım daha giderek “**GİBİ HUSUSLAR**” kavramını getirerek bu hususların tahdidi değil tadadı olduğunu, bu unsurların çoğaltılabileceğini belirtmiştir. Yasa koyucu bir anlamda, son fıkrada belirtilen **idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar** kavramının ne olduğunu 5.fıkra ile önceden açıklamış ve bu kavramı son fıkrada yine tekrar ederek, bu ilkelere göre yönetmelik çıkarılabileceğini söylemiştir.

Amaçsal yorum (gai yorum) ilkelerinden hareketle yasa koyucunun gerçek amacını anlamaya çalışırsak, bizce yasa koyucu, yollamada bulunduğu, yukarıda hükmü açıklanan Kabahatler Kanununun 17 nci maddesinin ikinci fıkrası hükmünün ceza verilirken öncelikle dikkate alınacağını belirterek, bu hükümde yer alan kanunlarca alt ve üst sınırı belirlenen idari para cezalarında kullanılacak takdir yetkisinin etkenlerini hatırlatarak ve adeta yönetmelik koyucuya da, bu şekilde yasalarda cezaların alt ve üst sınırı belirlenebilir, sen yönetmelikle alt ve üst sınır koyamazsın, sadece bu sınırlar içerisinde karar verirken bazı unsurları dikkate alınabileceği hususlarını düzenleyebilirsin anlamında yol göstermiştir.

Olayımızda 4054 sayılı yasanın 16.maddesi ile konulan kural, anılan yönetmelikle bir anlamda değiştirilmekte ve Kurulun hareket alanı daraltılmaktadır. Yasa ile getirilmeyen ve Yönetmelik Koyucuya ceza miktarlarını ve ceza sınırlarını saptama konusunda verilmiş bir yetki olmamasına rağmen, belirli suçlara verilecek cezaların saptanması, para cezasına yeni bir alt sınır ve yeni bir üst sınır konulması 4054 sayılı yasanın 16.maddesine aykırıdır. Öte yandan 5/1-a bendinde; karteller için yüzde ikisi ile yüzde dördü, (b) bendinde; karteller dışında kalan diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü oranında bir ceza öngörülmesi, Yasanın 16/son maddesinde Kurulca çıkarılması için verilen yönetmelik yetkisini aşmaktadır. Onu contra legem hale getirmektedir. Zira yönetmelik ile temel ceza tespiti mümkün değildir. Bu nedenle yasaya aykırı bulunan Yönetmelik hükümlerine göre ceza belirlenmesinin olanaklı olmadığı, hukuken sakat olduğu açıktır. Öte yandan bu karşı oy sahibinin 4054 sayılı yasa ile kendisine verilmiş bulunan yüzde on sınırları içerisinde kalmak kaydıyla, ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurları dikkate alarak ceza miktarını tespit etme yolundaki takdir yetkisi, daha önce görev yapan ve aynı seviyede olan üyelerin çıkardığı bir düzenleme ile ipotek altına alınmakta, adeta onların düşünce ve kararlarını devam ettirme zorunluluğu gibi ve yasaya dayalı olarak özgürce karar vermesini engelleyecek şekilde asla kabulü mümkün olmayan hukukla bağdaşmayacak bir durum ortaya çıkarmaktadır.

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

Öte yandan 2577 sayılı İ.Y.U.K nun 7.maddesinin 4.fıkrasında "Düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olması, bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olamayacağı hükmü karşısında, açık olarak hukuka aykırı olduğuna inandığımız yönetmelik hükmünün tarafımızdan da uygulanmasının zorunlu olmadığına inanıyoruz. Bu hükme göre, Kurul'umuzca tesis edilen kararın İdare Mahkemesi ve Danıştay'ca yapılacak olası bir yargısal denetiminde de dikkate alınacağı kanısındayız.

26.9.2004 gün ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "Suçta ve cezada kanunilik ilkesi" başlığı altındaki 2.maddesinde; "Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz.

İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.

## 12-52/1479-508

*Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz.”* hükmü getirilmiştir.

Yine 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun “*Kanunilik İlkesi*” başlıklı 4.maddesinde; “*Hangi fiillerin kabahat oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabilir.*”

*Kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir.*” hükmü bulunmaktadır.

Kabahatler kanunun anılan maddesinin, gerekçesinde; ..... suçta kanunilik ilkesine nazaran, kabahatler açısından daha esnek bir sistem kabul edilmiştir. Buna karşılık, ikinci fıkrada, idari yaptırımlar açısından, cezada kanunilik ilkesine paralel bir hükme yer verilmiştir.....denilmiş (12) , idari ceza hukuku ile ceza hukuku arasındaki kanunilik ilkesindeki ayırım gösterilmiştir. Ancak her iki hukuktaki kanunilik ilkesinin değişmez kuralı ceza hukukunda suç ile cezanın, idari ceza hukukunda yaptırımın türü, süresi ve miktarının kanunla belirleneceği kuralıdır. Ayrıca, Anayasamıza göre yasama görevi, devredilmesi mümkün olmayan bir yetkidir. Bireyin maddî ve manevî varlığı üzerinde derin etkiler doğuran suç ve cezaların, ancak ulusal iradeyi temsil eden organ tarafından yapılacak kanunla düzenlenebilmesi, kişi hak ve özgürlüklerine sağlanan en önemli anayasal garantilerden birini oluşturur.

Rekabet Kurulu, Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik’in; 5.maddesi ile Türk Ceza Kanunu’nun 2.maddesinin 2.fıkrasına ve Kabahatler Kanunu’nun 4.maddesinin 2.fıkrasına aykırı olarak 4054 sayılı yasa ile yüzde ona kadar idari para cezası verilebilmesi hükmünü daraltarak, belli kabahatlere, yeni ceza oranları belirleyerek adeta kendisini Yasa Koyucu yerine koymuştur.

### **Yönetmelikle, Yasada Bulunmayan Kartel adlı Bir Kabahat Tipi Yaratılmıştır.**

Yine 4054 sayılı Yasada kartel suçu şeklinde bir tanım yapılmamasına ve böyle bir kabahat tipi bulunmamasına rağmen Yönetmelikle kartel kabahati getirilmiş ve bu kabahat türü için ayrı ve daha yüksek bir ceza oranı öngörülmüştür. Oysa, 4054 sayılı yasanın 4.maddesinde öngörülen rekabete aykırı kabahatler rekabeti sınırlayıcı, anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar başlığı altındaki fiillerdir. Bu fiiller arasındaki ayırım Yönetmelikle suç tipi yaratılarak değil, cezayı ağırlaştırıcı veya hafifleten nedenlerle yapılabilecek ve saptanacak ceza oranları ile yapılabilecek bir husustur. Bu kabahat tipi yaratma ve bu kabahat tipine ceza oranı belirlenmesi yukarıda belirttiğim gerekçelerle hukuka açıkça aykırıdır. Kartel kavramı ile hukukumuzda geçen tek hüküm Anayasa’mızın 167.maddesinde bulunmakta olup, bu maddede, “*Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiilî veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.*” denilmiştir. 4054 sayılı yasada kartel kabahatine ilişkin hiçbir hüküm bulunmaması nedeniyle, bu kabahat tipinin yaratılmasına anılan Anayasa hükmü gerekçe teşkil edemez.

### **Yönetmeliğin Geçici Madde İle Daha Önce İşlenmiş Kabahatlere Uygulanması Hukukun Genel Kurallarına Aykırıdır.**

<sup>12</sup> Kabahatler Kanunu Hükümet Tasarısı ve Adalet Komisyonu madde gerekçesi

Dosyamızda, rekabet ihlaline konu olayın belli bir bölümü 2009 yılı öncesine aittir. Elde edilen delil niteliğindeki bir kısım belge 2008 yıllarına ait olup, kurumumuz kararının muhtelif sayfalarında belirtildiği gibi kabahatin bir bölümünün 2008 yılını kapsadığını belirtilmektedir. 4054 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen maddelerine dayanılarak "4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyeleri ile bunların yönetici ve çalışanlarına, aynı kanunun 16 ncı maddesi gereğince verilecek para cezasının tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlemek" amacıyla hazırlanan "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" 15.2.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan Yönetmeliğin geçici 1. maddesinde Yönetmelik hükümlerinin yürürlüğe girmesinden önce başlatılan ancak soruşturma raporu tebliğ edilmemiş olan soruşturmalar hakkında da uygulanacağı hükmü yer almaktadır. Yönetmeliğin, yürürlük tarihten sonra meydana gelen kabahatler açısından uygulanması ve lehe olan hüküm kuralı gereği, açık hukuk normu esasları da dikkate alınmak koşuluyla geçmişe geçerli olabileceği açıktır.

Ceza Hukukunun temel konularından biriside, ceza kanunlarının zaman bakımından uygulanmasıdır. Zaman bakımından uygulama konusunda baz alınan husus suçun işlendiği tarihtir. Nitekim, 30.03.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 5/1 maddesinin yaptığı yollama ile uygulanacak olan Türk Ceza Kanununun "ZAMAN BAKIMINDAN UYGULAMA" başlıklı 7.maddesinin 2.fıkrasında "Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur." hükmü getirilmiştir. Yönetmeliğin yürürlük tarihinden önce meydana gelen olaylar hakkında, açık hukuk normu kuralları dikkate alınmak şartıyla, lehe olan ceza kuralı dışında, geçmişe uygulanması mümkün bulunmadığı gibi, bir ceza uygulamasında, soruşturma tarihini, kararın verildiği tarihi veya bir başka tarihi ceza uygulamasında esas almak mümkün değildir. Ceza miktar ve oranlarını belirleyen bu yönetmeliğin geçici birinci maddesi ile daha önce işlenen ve soruşturma aşamasında bulunan suçlara teşmil edilmesi de yasaya ve hukukun genel ilkelerine aykırıdır. Böyle bir uygulamanın benimsenmesi, halinde aynı tarihte suç işleyenler yönünden soruşturma tarihinin farklı olması halinde farklı cezalar uygulanabilecektir. Bu durum da eşitsizliğe yol açacaktır.

Öte yandan, yukarıda belirtilenlerin dışında anılan Yönetmeliğin hukukun genel ilkelerine ve Kanuna aykırılıkları bulunmaktadır. Türk hukukunda, 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile birlikte para cezası kalmamıştır. Adli ve İdari Para cezası kavramları hukukumuzda girmiştir. Rekabet Kurulunun verdiği para cezası aslında "İdari Para Cezası"dır. Bu nedenle yönetmelikte geçen para cezası kavramı Türk Ceza Kanununa ve Kabahatler Kanununa aykırıdır.

### **Yönetmeliğin Yasaya Aykırı Hükümlerinin Açılacak Olası Bir Davada İptal Edilebileceği Kanısını Taşıyoruz.**

İdare hukuku kurallarına göre Yönetmelik gibi düzenleyici işlemlere karşı iptal davaları iki halde açılabilir. Yönetmeliklerin yayımlanması üzerine ilgililer tarafından yasal süre içerisinde iptali için dava açılabilir gibi, bu düzenlemenin bir idari işleme dayanak olarak alınıp uygulanması ile menfaatleri haleldar olan kişiler tarafından da işleme birlikte, yönetmeliğin ilgili hükümlerinin de iptali yolunda işlemin tabi olduğu dava açma süresi dava açılabilirliği bilinmektedir. Bu nedenlerle ve yukarıda açıklamaya çalıştığım gerekçelerle, Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in; 4054 sayılı yasaya aykırı bulunan ilgili hükümlerinin iptal davasına konu olması halinde iptal edilebileceği kanısını taşımaktayım.

### **4054 Sayılı Kanununun 16.Maddesinin İrdelenmesi, Anayasa'ya Aykırılık Sorunu ve Maddenin Yeniden Düzenlenmesi Gereği.**

Yukarıda geniş olarak hükmünü açıkladığımız 4054 Sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16.maddesinin 3.fıkrasında; "Bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin **yüzde onuna kadar idarî para cezası** verilir." hükmü bulunmaktadır. Bu hükümlerle Yasa Koyucu anılan 4054 sayılı Kanunun 4, 6 ve 7.madde de belirtilen rekabet ihlali olarak nitelendirilen kabahatler hakkında verilecek idari para cezalarında Rekabet Kuruluna geniş bir takdir yetkisi alanı bırakmış ve % 0-10 oranı arasında ceza takdir edebilmesi konusunda yetki vermiştir.

Yukarıda da, açıkladığımız gibi, cezanın takdirinde dikkate alınacak hususlar konusunda, anılan yasanın 16/5 fıkrası ile Kabahatler Kanununun 17/2 fıkrasına yaptığı yollamayla birlikte (işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu) ihlalin tekrarı, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi kavramları getirmiş, yine yukarıda açıkladığımız, 16/son fıkrası ile "gibi" kavramı ile tadadı olarak bu unsurların çoğaltılması adına "cezanın tespitinde dikkate alınan hususlar" konusunda yönetmelik çıkarma yetkisi vermiştir. Yönetmeliğin çeşitli hükümleri ile, **cezanın ağırlaştırıcı unsurları olarak**; ihlalin süresi, soruşturma kararının tebliğinden sonra kartele devam edilmesi, incelemeye yardımcı olunmaması hali, diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması gibi davranışlar, **cezanın hafifletilmesi unsurları olarak ise**, yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi haricinde incelemeye yardımcı olunması, ihlalde kamu otoritelerinin teşvikinin veya diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması, zarar görenlere gönüllü olarak tazminat ödenmesi, diğer ihlallere son verilmesi, ihlal konusu faaliyetlerin yıllık gayri safi gelirler içerisindeki payının çok düşük olması gibi haller olarak belirlenmiştir.

Sonuç olarak; Rekabet Kurulu rekabet ihlalleri için vereceği nispi idari para cezasını tespit ederken % 0-10 oranı arasında kalmak koşulu ile, yukarıda yasa hükmü ile belirtilen ve yine Yönetmelik hükmü ile yasa koyucunun işareti ile çoğaltılan unsurları dikkate alarak takdir yetkisini kullanacaktır.

Hukuk devleti ilkesi, vatandaşların hukuki güvenlik içinde buldukları, devletin fiil ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağlı olduğu bir sistemi ifade eder. Hukukî güvenlik ilkesi, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutumunu ve davranışlarını buna göre güvenle düzene sokabilmesi anlamına gelir. Bu güvenliğin sağlanabilmesi her şeyden önce, devletin kendi koyduğu hukuk kurallarına kendisinin de uyması bağlıdır. Hukuk devletinin ön şartlarından biri olan hukuk güvenliği ilkesi ile bireylerin hukuki güvenliğinin sağlanması amaçlanmaktadır.

Hukuk güvenliğinin unsurları, hukuki belirlilik ilkesi, öngörülebilirlik ilkesi, eşitlik ilkesi ve cezaların yasallığı ile hukuksal güvenlik ilkeleridir. Bunun dışında konumuzla doğrudan ilgisi olmayan kazanılmış hak ilkesi ile geriye yürümezlik ilkeleri de Hukuk güvenliğini sağlayan diğer en önemli ilkelerdir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "belirlilik" dir. Yasal düzenlemelerin nesnel olması, hukuk devletinde yasadan doğan sorumluluğunun eylem ve olgu, hukuksal sonuç, hak süjesi yönlerinden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, belli, anlaşılabilir olması en temel ilkedir. Bu nedenlerdir ki hukuksal güvenliğinin var olduğunun algılandığı otoritenin keyfilikten uzak olduğunun düşünüldüğü ortamda bireyde davranışlarını hukuka uyarlayabilecek ve kendine düşen ödevi yerine sorunsuz getirebilecek kamu düzeni ve hukuk devleti ilkesinin yerleşmesine katkı ile gereksiz uyuşmazlıkların oluşmasının önüne geçilmiş olabilecektir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir

Hukuki belirlilik ilkesi gereği olarak Yasa Koyucu tarafından getirilen kuralın, kuralın muhatabı kişilerin olağan şartlar altında belirli işlem ve eylemlerin hangi sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini sağlayacak nitelikte düzenlenmesini gerektirir. Bu ilke ile kuralın, muhatap kişi bu kuraldaki takdir yetkisinin kapsamını, kendisi tarafından öngörülemeyen keyfi tutum ve davranışlardan koruyacak düzeyde açıklıkla anlayacak şekilde düzenlenmelidir. Bir başka deyişle kuralın hukuki öngörülebirliliği olmalıdır.

Yasa ile getirilen kural, Anayasamızın 10.maddesinde belirlenen eşitlik ilkesine uygun olmalıdır. Şöyle ki; alt ve üst sınır arasında idareye bırakılan takdir alanı geniş, sınırsız ve ölçüsüz olmamalı, cezanın belirlenmesinin alt ve üst sınır arasında çok büyük oranda açılmış bir makas şeklinde makul ve ölçülü olmayan şekilde genişliği, uygulamada, yorum ve değerlendirme farklılıklarına dayalı olarak eşitsizliğe, haksızlığa ve keyfiliğe yol açabilecek nitelikte düzenlenmemelidir.

Yasa koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda takdir yetkisine sahip olmakla birlikte, cezaların yasallığı ve hukuksal güvenlik ilkelerinin gereği olarak, farklı ve keyfi uygulamalara neden olmamak için, kabahatler hukukuna uygun geçerli sebepler ve objektif ölçütleri yasada göstermesi gerekir.

Anayasa Mahkemesi, 17.04.2008 gün ve E.2005/5, K.2008/93 sayılı kararıyla, 3.5.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesini iptal etmiştir.

*İptale konu 42.madde de "Ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine, istisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı belirli bir yer satan ve alana **500 000 TL. den 25 000 000 liraya kadar para cezası verilir.** Ayrıca fenni mesule bu cezaların 1/5'i uygulanır.*

*Birinci fıkrada belirtilen fiiller dışında bu Kanununun 28, 33, 34, 39 ve 40 ıncı maddeleri ile 36 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen mal sahibine, fenni mesule ve müteahhide **500 000 TL.den 10 000 000 liraya kadar para cezası verilir.***

## 12-52/1479-508

*Birinci ve ikinci fıkralarda belirtilen fiillerin tekrarı halinde para cezaları bir katı artırılarak verilir.....hükmü bulunmaktaydı.*

Anayasa Mahkemesi, yasa ile getirilen kuralın hukuk devleti ilkelerinden olan hukuki belirlilik, öngörülebilirlik ilkesi ve cezaların yasallığı ile hukuksal güvenlik ilkelerine aykırı olduğundan bahisle anılan kuralı iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi mezkur kararında;

*“3194 sayılı Yasa’nın 42. maddesinde düzenlenen idari para cezaları, imar ve kamu düzenine aykırı davranışların önlenmesi amacıyla, araya yargısal bir karar girmeden, idarenin doğrudan işlemiyle idare hukukuna özgü usullerle kesilen ve uygulanan yaptırımlardır. Maddenin birinci fıkrasındaki idari yaptırım, idarenin ruhsat alınmadan, ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapının yapıldığı yönündeki tespiti ve bu konudaki değerlendirmesine bağlı olarak idarece uygulanmaktadır. Başka bir deyişle hem cezayı gerektiren eylemin işlendiğini saptamak hem de Yasa’da gösterilen alt ve üst sınırlar arasında cezanın tutarını belirlemek tamamıyla idari makamların, belediyeler veya en büyük mülki amirlerin kararlarıyla oluşmaktadır. İtiraz halinde yargının vereceği karar, onun bu niteliğini değiştirmemektedir. Sonuçları belli ölçüde genel para cezalarına benzese de tümüyle idari işleme dayanan bir yaptırımdır. Yargı organlarının müdahalesi olmadan idarece kararlaştırılmakta ve uygulanmaktadır.*

*İdari makamların Yasa’nın belirlediği sınırlar arasında cezanın takdirinde esas alacakları objektif ölçütler Yasa’da gösterilmemiştir. Yasa’yla imar para cezasının alt ve üst sınırları gösterilmiş, bu alan içinde cezayı uygulama yetkisi idareye bırakılmıştır. İdarelerin hangi ölçütleri esas alacakları açık, belirgin ve somut olarak Yasa’da yer almamıştır. Yasa kuralı bu anlamda belirli ve öngörülebilir değildir.*

*Alt ve üst sınır arasında idareye bırakılan takdir alanı geniş, sınırsız ve ölçüsüzdür. Cezanın belirlenmesinin alt ve üst sınır arasında elli kat gibi makul ve ölçülü olmayan şekilde genişliği, uygulamada, yorum ve değerlendirme farklılıklarına dayalı olarak eşitsizliğe, haksızlığa ve keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir.*

*Yasakoyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda takdir yetkisine sahip olmakla birlikte, cezaların yasallığı ve hukuksal güvenlik ilkelerinin gereği olarak, farklı ve keyfi uygulamalara neden olmamak için, imar hukukuna uygun geçerli sebepler ve objektif ölçütleri yasada göstermesi gerekir.*

*Cezanın Yasa’da gösterilen sınırlar arasında idarece belirlenmesinde, yapının, taşkın, heyelan, kaya düşmesi gibi afet alanlarında bulunan, sıhhi ve jeolojik mahsurları olan veya bunlar gibi tehlikeli durumlar göstermesi nedeniyle imar planlarına veya ilgili idarelerce hazırlanmış, onaylanmış raporlara göre yapılması yasak olan alanlara, imar planlarında umumi hizmet alanlarına, kamu tesis alanlarına ve yapı sahibine ait olmayan alanlara yapılması; hangi amaçla yapıldığı, büyüklüğü ve konut, ticari, sanayi, otel, akaryakıt istasyonu gibi niteliği; fen ve sağlık kurallarına aykırılık taşıması; içinde oturacak veya çalışacak kişiler için tehlike oluşturması; çevresinde ya da aynı bölgede emsal yapılar için uygulanan imar para cezaları; kente ve çevreye etkisi; bitmiş ve kullanılabilir durumda olması gibi ölçütlere yer verilmemiştir.*

## 12-52/1479-508

*Bu tür idari işlemlere karşı yargı yolu açık olmakla birlikte, bu güvencenin uygulama aşamasından sonra ve ancak itiraz yoluyla ortaya çıkacağı göz önünde bulundurulduğunda, yasa kurallarının yürürlükte olduğu sürece keyfiliği ortadan kaldırmaya yeterli olduğu söylenemez. Hukuk kuralları, yargının yorumuna ihtiyaç göstermeyecek ve uygulayıcılar tarafından anlaşılabilir şekilde açık ve belirgin olmak, uygulayıcılara güvence vermek zorundadır.*

*Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.*

*Kural iptal edilmiş olduğundan ayrıca Anayasa'nın 10. maddesi yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.*

demiştir.<sup>(13)</sup>

Yukarıda açıklamaya çalıştığımız, ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikteki kararı ışığında 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 16.maddesinin ilgili fıkralarını irdelediğimizde; Yasa Koyucunun bu maddede de, Hukuki belirlilik, hukuki öngörülebilirlik, eşitlik ilkesi ve cezaların yasallığı ile hukuksal güvenlik ilkelerine tam uyduğunu söylemek mümkün değildir. Yasa koyucu, bu hükümle cezanın alt ve üst sınırı arasında Rekabet Kuruluna büyük bir takdir yetkisi bırakmıştır. Yukarıda açıklanan, iptale konu 42.madde de alt üst sınır cezanın parasal miktarı konularak 50 kat şeklinde olmasına rağmen, 16.madde de nispi ceza oranı belirlenmiş olmakla bu fark şimdiye kadar ki uygulamalara göre 10.000 kat şeklindedir ve hatta Rekabet Kurulu bu katı daha fazla arttırabilme olanağına sahiptir.

Öte yandan, yukarıda da belirttiğimiz gibi, Rekabet Kuruluna bu alt ve üst sınırlar arasında idari para cezasını tespit ederken dikkate alacağı hususlar gerek 4054 sayılı yasa, gerek Kabahatler Yasası ve gerekse Yasa Koyucunun verdiği yönetmelik yetkisi ile belirlenmiştir. Gerçekten belirlenen unsurlar, alt ve üst sınır arasında bu kadar büyük bir orandaki farklılık içinde hukuka ve adalete uygun bir şekilde idari para cezasını tespit etmeye yeterlidir. Biz bu konuda tam yeterlidir diyemiyoruz. Bu durumun, bir başka deyişle bu maddenin Anayasa Mahkemesi'nin önüne götürülmesi halinde iptal edilebileceği kuşkusunu taşımaktayım.

Bilindiği gibi, Rekabet Hukuku 1900 lü yıllarda Sherman yasası ile ilk A.B.D de doğmuş, 1950 li yıllarda da Avrupa Devletleri bu hukuku kabul etmiştir. Ülkemizde ise 1994 yılında çıkarılan 4054 sayılı yasaya göre Rekabet Kurumu 1997 yılında faaliyetine başlamıştır. Dünyada epeyce yol alan Rekabet Hukuku, teorik anlamda dahil olmak üzere ülkemizde, Rekabet Kurumu ile pratik alanda da belirli ve üst bir seviyeye gelmiş bulunmaktadır. Artık Rekabet Hukukunda da, rekabete aykırı fiiller arasında teknik birtakım ayrımlar yapıp, kabahat tiplerinin belirlenerek bir kabahat çeşitlemesine gidilmesi olanaklıdır. Öte yandan Anayasamızın 13.maddesinde vücut bulan Ceza muhakemesi hukuku işleminin yapılması ile sağlanması beklenen yarar ve verilmesi ihtimal dâhilinde bulunan zarar arasında makul bir oranın bulunmasını, oransızlık durumunda işlemin

<sup>13</sup> [http://www.anayasa.gov.tr/index.php?l=manage\\_karar&ref=show&action=karar&id=2612&content=](http://www.anayasa.gov.tr/index.php?l=manage_karar&ref=show&action=karar&id=2612&content=)

## 12-52/1479-508

*yapılmamasını* ifade eden ölçülülük ilkesi dikkate alınarak ceza miktarlarının ve kabahat tiplerinin, Yasa koyucu tarafından yeniden belirlenmesi mümkündür. Ve hatta gereklidir.

Belirtilen nedenlerle, sonuç olarak hukuki belirlilik, öngörülebilirlik ve eşitlik ilkeleri bağlamında, Yasa Koyucunun gelişen Rekabet hukuku ilkelerini dikkate alıp, kabahat tiplerinde bir ayrıma giderek, cezada ölçülülük ilkelerini de göz ardı etmeksizin 16.maddeyi yeniden düzenlemesi gerektiği inancındayım.

### **Sonuç**

Yukarıda geniş olarak açıklanan nedenlerle, Kurulumuzca verilen; 4054 Sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ve ikinci fıkrası, üçüncü fıkrasının (a) bendi ve 7.maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca hükümleri uyarınca 2012 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren, verilen % 3 oranında ve Pişmanlık Yönetmeliği'nin 5.maddesinin (a) fıkrasına göre indirim yapılarak sonuç % 1 oranında olmak üzere; MPS Metal Plastik Sanayi Çember ve Paketleme Sistemleri İmalat ve Tic.A.Ş'ye, ilgili hükümlerinin uygulanarak temel para cezaları baz alınarak verilen idari para cezasına, anılan bu idari para cezası belirlenirken 4054 sayılı yasa ile birlikte, uygulanan Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanuna aykırı olmasından dolayı uygulanmasının mümkün olmadığı düşüncesiyle ve ceza oranının, yönetmeliğin ilgili hükümleri uygulanmaksızın, anılan 16.maddeye göre takdiren, arttırım ve indirim nedenleri uygulanarak verilmesi gerektiği düşüncesiyle, kararın sonucuna katılmakla birlikte gerekçesine katılmıyorum.

**Reşit GÜRPINAR**  
**Kurul Üyesi**