

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2013-1-18 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 13-27/362-166
Karar Tarihi : 09.05.2013

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Harun GÜNDÜZ, Tuğçe KOYUNCU, Başak ARSLAN

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Ahmet ZERAY
Musalla Bağları Mah. Düzyayla Sok. Gani Sitesi 12/13
Selçuklu/Konya
- Rahim ALADAĞ
Fevzi Çakmak Mah. Hüdaı Cad. No:56 Karatay/Konya
- İhbar nitelikli iki başvuru
- Gizlilik talepli bir başvuru

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Konya ilinde Faaliyet Gösteren Otogaz Bayileri

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Konya ilinde otogaz bayileri ve dağıtım firmalarının aralarında anlaşarak otogaz satış fiyatlarını belirledikleri iddiası.
- (2) **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 11.02.2013 ve 08.03.2013 tarihlerinde giren muhtelif başvurular üzerine hazırlanan, 11.03.2013 tarih ve 2013-1-18/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu 19.03.2013 tarihli Kurul toplantısında görüşülmüş ve önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca düzenlenen 30.04.2013 tarih ve 2013-1-18/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **G. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvurularda özetle; Konya ilinde yerleşik ve farklı dağıtım şirketlerinin bayiliğini yürüten istasyonların, otogaz LPG'nin (.....) TL/lt fiyat üzerinden satılması hususunda anlaşma içerisinde olduğu iddia edilmektedir.
- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığı; ancak söz konusu teşebbüslere, 4054 sayılı Kanun'u ihlal etmemeleri bakımından kaçınılmaları gereken davranışlar hakkında görüş gönderilmesinin uygun olacağı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında Önaraştırma Yapılanlar: Konya İlinde Faaliyet Gösteren Otogaz Bayileri

- (5) Dosyadaki bilgilere göre, Konya ilinde mevcut durumda 491 adet otogaz bayilik lisansı bulunmaktadır. Başvurular incelendiğinde önaraştırma konusu iddiaların Konya ili Karatay, Meram ve Selçuklu ilçelerinde yoğunlaştığı görülmektedir. Bu doğrultuda, yapılacak önaraştırmanın kapsamını söz konusu ilçelerde faaliyet gösteren otogaz bayileri oluşturmaktadır. Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) internet sitesinde yer alan bilgilere göre, mevcut durumda yürürlükte Karatay ilçesinde 46, Meram ilçesinde 34 ve Selçuklu ilçesinde 48 olmak üzere toplam 128 adet LPG otogaz bayilik lisansı bulunmaktadır.

I.2. Öneraştırma Sürecinde Yapılan Yerinde İncelemeler ve Görüşmeler

- (6) Yürütülen öneraştırma kapsamında raportörlerce 01.04.2013 tarihinde PÜİS Konya Şubesi, Avcan-Pa Çay İşletmeleri Ltd. Şti (SHELL bayisi), Toros Ticaret Koll. Şti. - Mustafa Şevki Duruk ve Ortakları (BP bayisi), Has-Yıl Petrol Gıda İnş. San. Tic. Ltd. Şti. (BP bayisi), Mepet Metro Petrol ve Tesisleri San. Tic. A.Ş. (AKPET bayisi), Telefoncular Petrol Ür. ve Oto. Sa. Ve Tic. Ltd. Şti. (OMV bayisi), Hikmet Şeflek Oto. Petrol Ürünleri San ve Tic. Ltd. Şti (AYGAZ bayisi)'nde; 02.04.2013 tarihinde ise Koyuncu Akaryakıt Oto. Tic. San. A.Ş. (SHELL bayisi), Hakiki Petrol Ltd. Şti (AYTEMİZ bayisi), Demirkıran Petrol Oto. San. Tic. Ltd. Şti. (TOTAL bayisi), İ.M.N. Avcan Akaryakıt Ürünleri Tic. ve San Ltd. Şti. (AYGAZ bayisi), GGG Petrolleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. (GÜVENAL GAZ bayisi)'de yerinde incelemeler ve Konya Ticaret Odasında görüşme yapılmıştır.
- (7) Ayrıca Konya ili Karatay, Meram ve Selçuklu ilçelerinde faaliyet gösteren 29 otogaz bayisine gönderilen bilgi isteme yazılarında, 01.12.2012-15.04.2013 tarihleri arasında gerçekleştirilen KDV dahil günlük otogaz LPG pompa satış fiyatları ile bayisi oldukları dağıtım firmalarının anılan tarihler arasında tavsiye ettiği otogaz tavan satış fiyatları talep edilmiştir. Bu istasyonlardan 22 tanesi tarafından cevabi yazılar Kuruma intikal ettirilmiştir.

I.3. Değerlendirme

I.3.1. Konya İlinde Faaliyet Gösteren Akaryakıt İstasyonları Bakımından Yapılan Değerlendirme

- (8) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasında "*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.*" hükmü bulunmakta ve aynı maddenin devamında verilen örnekler arasında yer alan (a) bendindeki düzenlemeye göre, mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi, yasaklanan haller arasında sayılmaktadır.
- (9) Yapılan şikâyetlerde özetle; Konya ilinde yerleşik ve farklı dağıtım şirketlerinin bayiliğini yürüten istasyonların, otogaz LPG'nin (.....) TL/lt fiyat üzerinden satılması hususunda anlaşma içerisinde olduğu iddia edilmektedir. Bu bakımdan başvuru, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin anılan bendinde sayılan hallere uyabilecek türden uygulamalara ilişkin iddialar içermektedir.
- (10) Şikâyete konu teşebbüslerin 4054 sayılı Kanun'un ilgili maddesini ihlal ettikleri yönündeki iddiaların ciddiyetini ortaya koyabilmek bakımından raportörlerce Konya ilindeki akaryakıt istasyonlarında yapılan yerinde incelemelerde, iddia edilen fiyat birlikteliğinin Kanun'un anılan maddesi kapsamında rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmadan kaynaklandığına işaret eder nitelikte herhangi bir delil bulunmamıştır.
- (11) Bu noktada Konya ilinde faaliyet gösteren bayilerden örnekleme suretiyle seçilen istasyonların uyumlu eylem içinde olup olmadıkları hususu da dikkate alınmıştır. Bu çerçevede, Konya ilinde yerleşik istasyonların 01.12.2012-13.04.2013 tarihleri arasında gerçekleştirmiş oldukları KDV dahil otogaz LPG pompa satış fiyatları da incelenmiştir. Dosyada bu konuya ilişkin yer verilen bilgi ve belgelerin değerlendirilmesinden; 01.12.2012-15.04.2013 tarihleri arasında uygulanan KDV dahil otogaz LPG fiyatlarının 2,43 TL ile 2,90 TL arasında seyrettiği ve ayrıca istasyonların pompa satış fiyatlarındaki değişim tarihlerinin paralel bir seyir izlediği ve seçilen tüm istasyonların birbirine yakın tarihlerde fiyat artışı veya fiyat düşüşünü gerçekleştirdikleri anlaşılmaktadır.
- (12) Söz konusu istasyonların pompa satış fiyatlarındaki değişimin, anılan istasyonların bayisi oldukları dağıtım firmalarının tavsiye ettikleri fiyatları değiştirmesi neticesinde ortaya çıkıp çıkmadığı incelendiğinde, istasyonların pompa satış fiyatlarındaki değişim tarihlerinin,

13-27/362-166

dağıtım şirketlerinin tavsiye ettikleri fiyatlardaki değişim tarihleriyle büyük ölçüde uyum gösterdiği ve bu değişimlerin de; 7-8 Aralık 2012, 4-5 Ocak 2013, 21-22 Ocak 2013 ve 3-4 Nisan 2013 tarihlerine denk geldiği görülmektedir. Bununla birlikte, pompa satış fiyatlarının değiştiği 21-22 Ocak 2013 tarihlerinde, dağıtım şirketlerinin tavsiye ettikleri fiyatlarda herhangi bir değişim olmadığı anlaşılmaktadır. Seçilen istasyonlar arasında anılan tarihlerde fiyat değişimi yapmayanlar; (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL), (.....) ((.....) TL), (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL), (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL), (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL) ve (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL)'dir. Seçilen istasyonlar arasında geriye kalan istasyonların tamamı, söz konusu tarihlerde pompa satış fiyatlarını artırmışlardır. Ayrıca bu tarihlerde fiyat artışı yapan istasyonlardan (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL), (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL), (.....) istasyonu (.....) ((.....) TL) ve (.....) istasyonu (.....) (22.01.2013-(.....) TL, 23.01.2013-(.....) TL) hariç olmak üzere seçilen tüm istasyonların (.....) TL/lt fiyat uyguladıkları tespit edilmiştir.

- (13) Bu doğrultuda, Konya ilinde faaliyet gösteren bayilerden örnekleme suretiyle seçilen istasyonların uyumlu eylem içinde olup olmadıkları hususu incelenmiştir. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci paragrafında, *"Bir anlaşmanın varlığının ispatlanmadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder"* denilmektedir. Diğer bir ifadeye, teşebbüsler arasında bir anlaşmanın varlığı tespit edilemese dahi, teşebbüsler arasında kendi bağımsız davranışları yerine geçen bir koordinasyon veya pratik işbirliği sağlayan doğrudan veya dolaylı ilişkiler de eğer aynı amacı taşıyor veya aynı sonucu doğuruyorsa yasaklanmıştır.
- (14) Bu çerçevede, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki uzlaşmalar ile salt paralel davranışlar arasındaki ayrımın, ilave çeşitli delillerle ortaya konulması gereklidir. Aksi takdirde teşebbüslerin fiyatlarında görülen paralel hareketlerin tek başına rekabet ihlali olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Başvuru konusuna ilişkin olarak yapılan yerinde incelemelerde, teşebbüsler arasında rekabet ihlali niteliğinde bir ilişkinin, iletişimin veya davranışın bulunduğuna işaret eden herhangi bir bulguya da rastlanmamıştır.
- (15) Netice itibarıyla, inceleme konusu olayda, Konya ilinde faaliyet gösteren istasyonların pompa satış fiyatlarının benzerlik gösterdiği ve belirli bir dönem boyunca söz konusu istasyonların çoğundaki pompa satış fiyatının (.....) TL/lt olduğu görülmektedir. Bununla birlikte, yapılan yerinde incelemelerde fiyatların birlikte belirlendiğine ilişkin bir anlaşma ve/veya uyumlu eylemin varlığına işaret eden herhangi bir bilgi ya da belgeye ulaşılmadığı gibi söz konusu teşebbüsler arasında, rekabeti sınırlayıcı koordinasyonu gösterir herhangi bir iletişime veya bilgi paylaşımına da rastlanmamıştır. Dolayısıyla önaraştırma konusu iddialara yönelik olarak Konya ilinde faaliyet gösteren akaryakıt istasyonları hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

1.3.2. PÜİS Konya Şubesi Bakımından Yapılan Değerlendirme

- (16) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde, sadece teşebbüsler arası rekabeti kısıtlayıcı nitelikte anlaşma veya uyumlu eylemler değil, teşebbüs birliği karar ve eylemleri de yasaklanmaktadır. Dolayısıyla mevcut önaraştırma bakımından, PÜİS Konya Şubesinin eylemlerinin anılan maddede yasaklanan türden bir teşebbüs birliği kararı olup olmadığı da değerlendirilmiştir.
- (17) Bu çerçevede raportörlerce, önaraştırma sürecinde PÜİS Konya Şubesinde yapılan yerinde incelemede bulunan ve şube başkanının konuşma metinleri olduğu ifade edilen notlar irdelenmiştir. Öncelikle söz konusu notların, başkan tarafından bayilerin katılmadığı bir toplantı için hazırlanmış konuşma metinleri olduğu, PÜİS Konya şubesinde yapılan yerinde incelemede ifade edilmiştir. Söz konusu konuşma metinlerinin teşebbüs birliği kararı olarak nitelendirilemeyeceği, aksine teşebbüs birliğinin Konya Şube Başkanı tarafından tek taraflı temennilerini yansıttığı değerlendirilmektedir. Öte yandan yapılan

13-27/362-166

yerinde incelemelerde söz konusu temenniye uyumun sağlanması ve uygulamaya geçirilmesi noktasında PÜİS veya dağıtım firmaları tarafından herhangi bir girişimde bulunulduğunu ortaya koyan bilgi ya da belgenin varlığına da rastlanılmamıştır.

- (18) Ayrıca yine önaraştırma sürecinde PÜİS Konya Şubesine ait karar defterinin incelenmesinden de, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alabilecek nitelikte bir teşebbüs birliği kararı alındığı yönünde bir ibareye de rastlanmamıştır.

J. SONUÇ

- (19) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;
1. Dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca bu aşamada soruşturma açılmasına gerek olmadığına,
 2. Bununla birlikte, elde edilen bulgu ve emareler dikkate alınarak, fiyat ya da fiyatı oluşturan unsurlara ilişkin ticari şartların birlikte tespit edilmesinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olması nedeniyle, bu tür uygulamalardan kaçınılması gerektiği, aksi takdirde 4054 sayılı Kanun çerçevesinde haklarında işlem başlatılacağı yönünde Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca ilgili teşebbüslere duyurmak üzere teşebbüs birliğine görüş bildirilmesi için Başkanlığın görevlendirilmesine
- OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

KARŞI OY GEREKÇESİ

(09.05.2013 tarihli ve 13-27/362-166 sayılı Kurul Kararı)

Kurulun 09.05.2013 tarihli ve 13-27/ sayılı toplantısında görüşülen Konya ilinde faaliyet gösteren Otogaz Bayiileri ile dağıtım firmalarının aralarında anlaşarak otogaz satış fiyatlarını belirledikleri iddiası ile ilgili olarak hazırlanan ön araştırma raporu ile dosyasının değerlendirilmesinden;

- (1) Ön araştırmaya konu iddialarla ilgili olarak Kuruma 5 ayrı dilekçe ulaştığı, bu dilekçelerde Konya'da ki Otogaz satış istasyonlarının ocak ayından bu yana fiyatlarını değişik seferlerde olmak üzere 2,72TL/Lt 'ye kadar çıkardıkları, akaryakıt istasyonu çalışanlarının bu artışa neden olarak istasyon sahiplerinin anlaşmasını gösterdikleri, Konya'da çok sayıda Akaryakıt firması olarak faaliyet gösteren firmalar ile en fazla bayisi olan Nadir Avcan petrol ünvanlı şirketin fiyatları kontrol edebileceğinin düşünüldüğünün ifade edildiği,
- (2) Konya ilinde mevcut 13 otogaz istasyonu ile petrol ürünleri işverenler sendikası (PÜİS) Konya şubesinde incelemeler yapıldığı, ayrıca 29 otogaz bayisine yazılar gönderilerek fiyat artışlarına yönelik kendilerine tavsiye olunan ve uyguladıkları fiyatları bildirmelerinin istendiği,
- (3) Yapılan yerinde incelemelerde bayiler arasında rekabeti ihlal edici nitelikte herhangi bir tespitde bulunulmadığı, PÜİS Konya Şubesinde ele geçen ve PÜİS Konya şubesi başkanı Ahmet Sayıcı'ya ait notlar ile bir bayiden ulaşan bir faks metninin bulunduğu, ancak bu notların Konya dışında yapılan bir toplantının konuşma notlarına ilişkin metinler olduğu, bir bayiden gelen faksta yer alan ifadelerin ise temennileri içerdiğinin belirtildiği,

- (4) Bayilerden gelen fiyat bilgilerinin ise raportörlerce tablo ve grafiklere aktarılması neticesinde Konya'da ki otogaz bayilerinin 01.12.2012-13.04.2013 tarihleri arasında ki fiyat hareketlerinin ne şekilde olduğunu tespit edildiği, bu tablolara bakıldığında 07.12.2012, 04.01.2013, 21.01.2013 ve 03.04.2013 tarihlerinde olmak üzere incelemeye konu bayilerin büyük bir bölümünün anılan tarihlerde ya da 1-2 günlük aralarla fiyat değişikliklerini yaptıklarının görüldüğü, incelemeye konu dönem boyunca cüz'i düşüşler olmakla birlikte 2.72TL/Lt fiyatının korunduğu, bu fiyattan aşağı inişlerin kısa dönemler içerisinde olduğunun görüldüğü, 3-4.04.2013 tarihinden sonra da fiyatların 2.61TL/Lt bandında devam ettiğinin görüldüğü,
- (5) Bayilerin uyguladıkları fiyatlar ile dağıtım şirketlerinin tavsiye fiyatlarının Aralık ayında ki değişiklik hariç büyük ölçüde uyumlu olduğu,
- (6) Anılan tespitlerin geçmiş Kurul kararları çerçevesinde değerlendirilmesi neticesinde anılan davranışlar arasında bir illiyet bağıni tespit edebilecek iletişim delillerinin tespit edilememesi nedeniyle anılan eylemlerle ilgili olarak uyumlu eylem tespitinde bulunulmadığı ifade edilmiş, bu tespitlerden hareketle de Kurulumuz anılan iddialara yönelik soruşturma açılmasına gerek olmadığına ancak, bu tür uygulamalardan kaçınılmasını teminen de 4054 Sayılı Kanun çerçevesinde de işlem başlatılacağı yönünde de teşebbüslere Kanunun 9. maddesi 3. fıkrası uyarınca görüş gönderilmesi kararına ulaşılmıştır.
- (7) Kurul kararına niçin karşı olduğumuza dair değerlendirmelere geçmeden önce Uyumlu eylemle alakalı olarak Rekabet hukukundaki paralel davranışlar ve uyumlu eylem ilişkisine yönelik yazın'dan bahsetmek gerekir.
- (8) Doç. Dr. Metin Topçuoğlu'nun uyumlu eylem tanımı ve teşebbüslerin paralel davranışları ile ilgili görüşleri aşağıdadır.
- (9) *"Doktrin ve uygulamanın benimsediği yaygın uyumlu eylem tanımı; bir anlaşmanın varlığı aşamasına ulaşmamış, teşebbüsler arasında ki rekabet riskine karşı pratik işbirliği amacı güden paralel uygulamalardır şeklindedir. Ayrıca şu tanımları da zikretmekten fayda umuyoruz iki veya daha fazla işletmenin ekonomik ve rasyonel gerekçelerle açıklanamayan ve bir anlaşmaya dayanmayan fakat bilinçli olarak birbirine paralel hale getirilmiş rekabeti sınırlayıcı pazar davranışlarıdır. Piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin aralarında bir sözleşme olmaksızın rekabet ederek karlarını artırmak yerine rekabeti ortadan kaldırmaya yönelik ekonomik olmayan pazar davranışlarıdır."* *"İşletmelerin aralarında bir anlaşma veya mutabakat olmaksızın aynı yönde alınmış aynı sonucu doğuran, amacı aynı olan kararları veya uygulamaları ifade eder"* *"Uyumlu eylem, teşebbüslerin aralarındaki rekabet riskini bertaraf etmeye yönelik hukuken bağlayıcı iradeden yoksun işbirliği esasına dayanan paralel davranışlardır."*¹

² Delil başlangıcı, emarelere dayanan ispat uyumsuzluk konusu olan hakkın varlığını veya yokluğunu doğrudan ispat eden vakialara ilişkin olmayıp bunlara delalet eden vakialardır. Başka bir ifade ile delil başlangıcı uyumsuzluğun esasını doğrudan ispat edecek vakiaların değil, bunlara yakın vakiaların bir takım emarelerin ispatıyla kanuni

- (10) “Uyumlu eyleme vücut veren davranışlar; rekabeti sınırlandırmaya veya ortadan kaldırmaya yönelik teşebbüslerin aralarında giriştikleri paralel uygulamalardır. Fakat **paralel davranışlar uyumlu eylemin varlığını güçlendiren “delil başlangıcı”² olarak değerlendirilebilecektir.** Teşebbüsler aralarındaki benzer karar ve davranışların, piyasa koşullarının tabii ve zorunlu sonucu olduğunu ispat edebilirlerse uyumlu eylem iddiası çürütülmüş olacaktır. İşte rekabet kanunu 4/3 maddesi bu hale işaret etmektedir. gerçekten teşebbüslerin fiyatları yükseltmeleri, üretim girdilerine, taşıma ücretlerine, petrol veya elektriğe yapılan zamlardan kaynaklanabilir. **Rekabeti sınırlandıran paralel davranışların piyasa şartlarından kaynaklandığı veya tarafların serbest iradelerine dayandığı iddiasına, ekonomik gerekçeler dışında sağlam bir zemine oturabilmek hayli güç olacaktır.**”³
- (11) “ Rekabeti, sınırlayıcı davranışların (anlaşma karar ve uyumlu eylemler) özel hukuk alanında ki sonuçlarını düzenleyen kanunun 5. Kısımında ispat yüküyle ilgili önemli bir hüküm yer almaktadır. Bu hükme göre, rekabeti sınırlayıcı davranışlardan zarar gören kimseler, piyasada rekabetin bozulduğu izlenimini veren; özellikle piyasaların fiilen paylaşılması, uzun sayılabilecek bir süre piyasa fiyatlarında gözlenen kararlılık, fiyatların birbirine yakın aralıklarla artırılması gibi kanıtları uyuşmadığı halle yetkili organlara sunmaları halinde uyumlu eylem içerisinde bulunmadıkları ispat yükü davalı taraflara geçer.”⁴
- (12) “Uyumlu eylem iddiası ile karşılaşan teşebbüsler ya paralele davranışlar içerisinde olmadıklarını ya da benzer veya eş zamanlı hareket etmelerinin makul sebeplere dayandığını ispat etmelidirler. Makul sebeplerden en başta ekonomik sebepler anlaşılacaktır. Örneğin fiyat artışına temel ihtiyaç maddelerine yapılan zamlar, piyasa bölüşümü iddialarına fiili ulaşım engelleri gerekçe gösterilebilir. Taraflar iddialarını HUMK madde 236-374 arasında düzenlenen her türlü delille ispat edebilirler.(RK m.4/3, m. 47/2, m. 59/2) fakat yukarıda da işaret ettiğimiz gibi Rekabet Kurulu veya zarar görenler rekabeti sınırlayıcı faaliyetlerin fiili etkilerini ya da maddi olayı ispat etmekle yetineceklerdir. **Uyumlu eyleme taraf teşebbüsler, paralel davranışlarının sebeplerini makul gerekçelerle ispat edemedikleri takdirde, bu davranışların neticelerine mahkum olacaklardır.**”⁵

unsurların gerçekleştiğini kuvvet ve muhtemel gösteren vakıalardır. Bkz. Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, C.I-II S. 605-606

^{1,3,4} Yrd. Doç. Dr. Metin TOPÇUOĞLU, Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No:7, sayfa 190-211

^{4,6,7,8} Yrd. Doç. Dr. Metin TOPÇUOĞLU, Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No:7, sayfa 190-211

- (13) **“Kanunun 59/1 hükmüne göre taraflar arasında ki temas (tarafların toplantı tertip etmeleri, uyumlu hareketlere yön veren plan, belge, tutanak düzenlemeleri) doğrudan ispat edilemiyor fakat piyasada rekabetin bozulduğu izlenimi veren emarelere (eş zamanlı ve aynı miktarlarda fiyat artışı, belirli satıcıların boykot edilmesi gibi) dayanılarak uyumlu eylemin varlığı iddia ediliyor ve bu olguları destekleyen deliller ibraz edilebiliyorsa, ilgili teşebbüsler paralel davranışların uyumlu eylem olarak nitelendirilemeyeceğini ispat etmekle yükümlüdürler” (m.59/1)⁶**
- (14) **“Uyumlu eylemin ispatında, iddia edilen olayla ilgili olarak en azından şu iki hususun olması zaruridir. Bunlardan ilki, taraf teşebbüslerin birbirine uyumlu hareket etmeleri ve uyumlu hareketin ekonomik koşullardan veya piyasa yapısından kaynaklanmamış olmasından, diğeri ise, taraflar arasında vaki olan benzer veya aynı olan davranışların bu kimseler arasındaki işbirliği veya yakın temastan kaynaklandığı inancının sabit olmasıdır. Bu çerçevede ilgililer (başta uyumlu eylemden zarar gören kimseler, Rekabet Kurumu ve diğerleri), Rekabetin bozulduğu izlenimi veren emareleri, paralel davranışları göstermekle yetineceklerdir. Bu kimselerin uyumlu davranışların teşebbüslerin aralarındaki işbirliğine dayandığını ayrıca söz konusu işbirliğinin Rekabet Kanununa aykırı olduğunu ispat etmek yükümlülüğü yoktur.”⁷**
- (15) **“Kanunun sevk ettiği 59/1 maddesi hükmüne göre uyumlu eylem iddiası ile karşılaşan teşebbüsler paralel davranışların Rekabet Kanuna aykırı bir amaca yönelmediğini ispat edeceklerdir. Bu doğrultuda öncelikle uyumlu davranışların ekonomik gerekçelerden veya piyasa koşullarından kaynaklandığı ispat edilecektir. Bu hususlarda başarılı olunamasa bile uyumlu davranışların tarafların kendi bağımsız tercihleri sonucunda ortaya çıktığı ispat edilebilirse davacı teşebbüsler sorumluluktan kurtulabileceklerdir.”⁸**
- (16) **“Karine, bilinen bir vakiadan bilinmeyen bir vaki hakkında kanunun veya hakimın çıkardığı sonuçlardır. Rekabet kanunu uyumlu eylemlerle ilgili bir karine kabul etmiştir. Bundan maksat kanunun, 4/3 ve 59/1 maddelerindeki olguları ispatı gerekli bir hususun (teşebbüsler arasında uyumlu bir eylemin varlığı) -aksi sabit oluncaya kadar- delili saymış olmasıdır. Anılan maddeye göre bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişimlerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem olduklarına karine teşekkül eder (m.4/3). Görüldüğü gibi burada bir ihtimal hükmü söz konusudur. Daha kuvvetli bir**

*tecrübe kuralı bulmak ve dolayısıyla daha yakın bir sonuca varmak mümkün değilse “çok defa böyle olur” denilerek karine kabul edilmiştir.*⁹

- (17) “Somut olayda teşebbüsler arasında uyumlu davranışların varlığını iddia eden kimseler teşebbüslerin paralel (benzer veya aynı şekilde) hareket ettiklerini ispat etmelidirler. Örneğin teşebbüslerin eş zamanda fiyat arttırmaları ayrı yerdeki teşebbüslerin karşılıklı olarak birbirinin piyasalarından çekilmeleri, belirli alıcılara mal verilmemesi gibi görünüş itibarıyla makul gerekçelere dayanmayan ve taraflar arasındaki işbirliği kuşkusunu güçlendiren emareler gösterildiği takdirde ispat yükü yerine getirilmiş sayılır.”¹⁰
- (18) Yrd. Doç. Kerem Cem Sanlı'nın uyumlu eylem tanımı ve paralel davranışların uyumlu eylem niteliğine yönelik görüşleri ise şu şekildedir.
- (19) “*Uyumlu eylem, bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, ekonomik ve rasyonel bir gerekçelere dayandırılmayacak bir şekilde rekabetin kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi ve özellikle piyasaların fiilen paylaşılması, fiyatın piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerce birbirine yakın aralıklarla artırılması uzun sayılacak bir süre piyasada ki fiyatların kararlılık göstermesi gibi hallerde ortaya çıkan bir işbirliği durumudur.*”¹¹
- (20) “*Fakat tartışmalı olmakla birlikte belirtmek gerekir ki uyumlu eyleme temel olan taraflar arasındaki mutabakatın, klasik anlamda irade uyuşması düzeyinde olmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Böylelikle anlaşma ve sözleşme gibi irade uyuşmasının şart olduğu haller dışında “**bilinçli paralellik**” gibi hallerin de, uyumlu eylem ve 4. Madde kapsamında değerlendirilmesi mümkün olacaktır.*”¹²
- (21) “*Uyumlu eylemin pratik açıdan uygulanmasında ortaya çıkan bir diğer sorun, yukarıda ifade edilenler açısından da söz konusu olan, uyumlu eylemin ispatlanması meselesidir. Zira uyumlu eyleme verilen anlam çerçevesinde tarafların ne zaman uyumlu eylem içerisinde bulunduğu tespit edilmesi oldukça güç ve hassas bir meseledir. Yukarıda da ifade edildiği üzere, sadece piyasadaki paralel nitelikteki davranışlar uyumlu eylemin bulunduğu hususunda yeterli görülmemekte, bu hususta taraflar arasında temasa dayalı bir uyuşma halinin de bulunması gerektiği (genel olarak) kabul edilmektedir. **Buna karşılık böyle bir temasın ispatlanmasının güçlüğü karşısında, tarafların içerisinde bulunduğu hal ve şartlar ile özellikle ekonomik koşulların gösterdiği özellikler, uyumlu eylemin***

^{9,10} Yrd. Doç. Dr. Metin TOPÇUOĞLU Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No:7, sayfa 190-211

^{11,12,13} Yrd. Doç. Dr. Kerem Cem SANLI, Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunda Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, sayfa 78-83

varlığı yönünde güçlü bir delil olarak kabul edilmekte ve sadece somut olay çerçevesindeki ekonomik koşulların analizine dayanarak ispat yükümlülüğünün yerine getirildiği (sınırlı da olsa) kabul edilmektedir. Özellikle Komisyon, hal ve şartların değerlendirilmesini yeterli görecektir şekilde oldukça esnek bir yaklaşım sergilemekte ve bu yaklaşım, Adalet Divanı tarafından zaman zaman sınırlanmaktadır. Ayrıca Adalet Divanı ve Komisyon, uyumlu eylemin varlığı bir defa kabul edildikten sonra, bunun aksinin ispatına ilişkin tatmin edici kanıtlar gösterilmedikçe, bu eylemin sürdürüldüğünü varsaymakta ve bu durum, özellikle verilen cezaların şiddetinde etken olmaktadır.”¹³

- (22) “Sonuç olarak, Avrupa Birliği Hukuku uygulaması ve doktrininden etkilenen ve hatta bazı açılardan daha da ileri giden Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un uyumlu eyleme ilişkin olan düzenlemesi, uyumlu eylem karinesini öngörmekle, Rekabet Kurumu ve eylemden zarar gören kişilere önemli bir ispat kolaylığı sağlamaktadır. Buna karşılık, **sadece piyasadaki paralele eylemleri yeterli gören veya “rekabetin bozulduğu piyasalara benzerlik göstermesi” gibi geniş bir kritere dayanan bir uyumlu eylem karinesinin, teşebbüsler üzerinde ağır bir ispat külfeti oluşturduğu da gözden kaçırılmamalıdır.** Özellikle Türk ekonomisinin büyük bir kesiminde görülen oligopol piyasaları, kronik enflasyon ve bozuk piyasa yapıları dikkate alındığında, sadece bazı soyut ekonomik değerlendirmeleri yeterli gören bir karinenin ne derece uygulanabilir olduğu, yukarıdaki yararlarına rağmen tartışma konusu yapılabilir.”¹⁴
- (23) Prof. Yılmaz Aslan’ın paralel davranışların uyumlu eylem niteliği ile oligopolistik bağımlılığa yönelik görüşleri ise aşağıdadır.
- (24) **“İster oligopolistik pazarlarda pazarın koşulu icabı olsun, isterse Rekabetçi piyasalarda işletmeler arası bağlantılarla olsun rakip işletmelerin davranışları bilinçli olarak paralel ve uygun hale geliyorsa orada bir uyumlu davranış vardır”** (Prof. Yılmaz Aslan /Rekabet Hukuku s.54,55;).¹⁵

“Bizim kanaatimize göre oligopolistik pazarlarda akıllı davranış adıyla rekabetin sınırlanmasına göz yummamak gerekir, davranışın tek yanlılığının araştırılması da gerekir. İşletmeler için en akıllı davranış tabi ki rekabetten kaçınarak, tekel karı elde edebilecek bir ortam yaratmaktır. Piyasalardaki işletmelerden birisi diğerlerinden bağımsız olarak Pazar politikalarını belirlerken tabi ki rakiplerin ne yapacağı konusunda tahminlerde bulunacaktır. Zaman zaman da bu tahminleri tutacaktır. Ancak, oligopolistik pazarlarda pazardaki tüm işletmeler paralel davranışlarda bulunuyorsa bunun akıllı davranmaktan daha çok birlikte işbirliği halinde davranma ihtimalini doğurması gerekir. Özellikle bu birlikteliği gösteren ve

^{13,14} Yrd. Doç. Dr. Kerem Cem SANLI, Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanunda Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, sayfa 78-83

¹⁵ Prof. Dr. Yılmaz Aslan, Rekabet Hukuku Teori-Uygulama-Mevzuat, sayfa 155-176

koordinasyona işaret eden bir bilgi akış sisteminin varlığı halinde uyumlu eylem söz konusu olmalıdır. **Oligopol teorisi açısından bakıldığında oligopolistlerden birisinin fiyat arttırması halinde diğerlerinin de fiyat arttırması zorunluluğu bulunmamaktadır.** Bu zorunluluk fiyat indirimi halinde vardır. Fiyat arttırımı halinde normal olarak diğerlerinin fiyat arttırmayarak daha yüksek Pazar payına ulaşmaları beklenir. Ancak enflasyonist Pazar yapısı içinde, enflasyon nedeniyle yapılan artışların uyumlu eylem olup olmadığı araştırılması daha da zorluk arz eder.

Rekabet Kurulu'na göre oligopolistik piyasalarda teşebbüslerin "oligopolistik bağımlılık" nedeniyle uyumlu eylem sayılmaması gereken paralel davranışlarla normalin üzerinde tekelci karlar elde etmeleri mümkündür.

Rekabet Kurulu'na göre; "Marmara Denizcilik piyasa lideri konumundaki rakibinin fiyat artışını takip ederek Aralık 2005'te navlun ücretlerini arttırmıştır. Marmara Denizcilik Yönetim Kurulu Başkanı(...) rakiplerinin navlun fiyatlarını arttırmasının kendilerine de zarardan kurtulma şansı verdiğini, fiyat artışlarının eş zamanlı yapılmadığını (1ay sonra) ifade etmektedir. Marmara Denizcilik'in Karadeniz Ro-Ro'nun navlun ücreti artırımını takip etmesi, düopol piyasalarda rasyonel kabul edilen bir ticari davranıştır."

Bize göre tüm şirketler daha fazla kar için çalışırlar karlarını en iyi arttırabilecekleri kartel yapıları onlar için en "rasyonel" davranış olacaktır. Rekabet Kurulu'nun mantığı ile gidersek tüm kartelleri en rasyonel davranış olarak kabul etmek ve onaylamak gerekmektedir. Esasen Rekabet Kurulunun kararı doğrudur, ancak gerekçesi yanlıştır. Gerekçeye bakıldığında oligopol piyasalarda Pazar lideri fiyat arttırınca diğerlerinin de onu takip etmesi normal bir durummuş gibi algılanmaktadır. Oysa bu doğru değildir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi kural olarak **oligopol piyasalarda fiyat lideri fiyatları arttırınca diğerleri de arttırmak zorunda değildir.** Aksine yerinde kalarak satışlarını arttırarak da karını maksimize eder. Bu durumda eğer paralel artışlar varsa bunun rasyonel (Pazar yapısından başka) gerekçelerinin olup olmadığına bakmak gerekir.¹⁶

- (25) Paralel davranışların uyumlu eylem niteliğine yönelik rekabet hukuku yazını'nda geçen görüşlerinin değerlendirilmesi sonucunda; Kanunun 4/3 ve 59. maddelerinin birlikte değerlendirilmesi neticesinde, teşebbüslerin paralel davranışlarının delil başlangıcı (emare) ya da kesinliğe yakın (karine) delil standardında olarak kabul edildiği, teşebbüsler arasında bir iletişim bir bağlantı tespit edilemese bile Kurum Uzmanları tarafından yapılan paralel davranış tespitlerinden hareketle taraflara soruşturma açılarak uyumlu eylem iddiasında bulunulabileceği, taraflarında kendilerine isnat edilen uyumlu eylem iddialarını ekonomik delillerle ispat durumunda oldukları, ya da iddiaya konu uyumlu eylem davranışlarının kendi özgür iradeleriyle meydana geldiğini ispat etmek durumunda oldukları anlaşılmaktadır. Yine adı geçen hukukçular tarafından Rekabet Kurulu kararlarına dayanak yapılan oligopolistik bağımlılık durumunun çoğu kere Kurul'ca kabul edildiği şekliyle

¹⁶ Prof. Dr. Yılmaz Aslan, Rekabet Hukuku Teori-Uygulama-Mevzuat, sayfa 155-176

artış biçiminde gerçekleşmeyeceği, bunun aksinin de mümkün olabileceği ifade edilmektedir.

- (26) Dosya konusunu değerlendirirken Kurulun uyumlu eylemle alakalı olarak aldığı 27.06.2000 tarih ve 00-24/255-138 sayılı ve 23.09.2005 tarih ve 05-60/896-241 sayılı nihai kararları ile sonuçlandırılan **Maya kararlarına** göz atmakta yarar bulunmaktadır.
- (27) 27.06.2000 tarih ve 00-24/255-138 sayılı karar ile sonuçlandırılan ilk Maya kararının Pakmaya, Özmaya, Safmaya, Akmaya ve Mauri maya isimli teşebbüslere yönelik olarak açıldığı, soruşturma sonucunda teşebbüslerin Pazar ve bölge paylaştığına, ayrıca liste fiyatlarını birlikte belirlediğine dair yeterli delil bulunmadığına, ancak tarafların **uyumlu eylem sonucu** bayiler arasındaki rekabeti önleyerek bayii satış fiyatlarını yükseltmesinin 4054 sayılı kanunun 4. Maddesi kapsamında olduğuna, bu nedenle anılan teşebbüslere para cezası verilmesine hükmedildiği, kararda 1998 ve 1999 yıllarını kapsayacak şekilde gerçekleştirilen uyumlu eylemin ihlal teşkil ettiğinin değerlendirildiği, Pakmaya ve Özmayanın anılan kararı yargıya götürmeleri üzerine Danıştay'ın 17.11.2005 tarihinde 2647 ve 2646 sayılı kararlarla soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılarak oy kullanmasını hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle kararın bozulduğu, Kurulun Danıştay'ın bozma gerekçesini göz önünde bulundurarak dosyayı yeniden değerlendirdiği ve anılan teşebbüslere ceza verilmesine yönelik 12.11.2008 tarih ve 08-63/1051-410 sayılı kararı aldığı, anılan kararın yine yargıya götürülmesi üzerine kararın Danıştay 13. Dairesince 04.08.2009 ve 11.08.2009 tarihli ve 2012/4056 ve 2012/4055 sayılı kararlarla onandığı anlaşılmıştır.
- (28) Konu ile ilgili diğer Maya soruşturması ise Kurulun 23.09.2005 tarih ve 05-60/896-241 sayılı nihai kararı ile sonuçlandırılmış olup, bu soruşturmada Pakmaya, Özmaya, Mauri maya ve Akmaya'nın fiyat anlaşması yaptığı iddiasının ele alındığı, anılan teşebbüslerin soruşturma dönemi itibariyle yüksek oranlı ve birbiriyle uyumlu fiyat artışları gerçekleştirdiği, ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanmayan bu davranışların 4054 sayılı kanunun 4. maddesi kapsamında uyumlu eylem teşkil ettiği belirlenmiş ve anılan teşebbüslere para cezası verilmiştir. Anılan teşebbüslerden üçünün bahse konu kararı yargıya götürmeleri üzere Danıştay 13. Dairesi 22.11.2006 tarih cezaya esas alınan cironun ait olduğu yılın yanlış belirlendiği gerekçesi ile kararın yürütmesinin durdurulduğu, Kurulun Danıştay'ın iptal gerekçeleri çerçevesinde dosyayı 12.11.2008 tarih ve 08-63/1050-409 sayılı toplantısında yeniden değerlendirdiği ve adı geçen teşebbüslere uyumlu eylemleri nedeniyle para cezası verilmesini kararlaştırdığı, karara konu teşebbüslerin konuyu yargıya intikal ettirdikleri, ancak Kurulun kararının tasdik edilerek teşebbüslerin taleplerinin reddedildiği anlaşılmıştır.
- (29) Bu dosyada göz önünde tutulması gereken diğer bir husus da, Danıştay'ın ön araştırma sürecinde elde edilen bilgi ve delillerin hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak şekilde soruşturma açılmamasını gerektiriyorsa soruşturma açılmayacağı, ancak bu **sonuca ulaşmaya engel olacak bir kuşku varsa**

soruşturma açılması gerektiği yolunda aldığı **çok sayıda kararın** dikkate alınması gerekliliğidir.

- (30) Kanununun 40.maddesinde geçen "*Kurul resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma çoğu kere açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için ön araştırma yapılmasına karar verir*" hükmü ile 41. maddesinde geçen "*ön araştırma raporunun Kurula teslimini takip eden 10 gün içinde, Kurul elde edilmiş olan bilgileri değerlendirerek karar vermek üzere toplanır ve soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar verir*" hükmünün Danıştay kararları çerçevesinde değerlendirilmesi neticesinde **aslolanın rekabet ihlali şüphesi olduğu, bu varsa ön araştırmaya bile gerek olmadan doğrudan soruşturma açılabileceği** gerçeğidir.
- (31) Polonya'da yapılan 12. ICN Konferansının 23-26/5/2013 tarihlerinde İkinci günü Otorite Etkinliği Çalışma Grubunun inceleme süreçleri başlıklı ana oturumunda konuşan Alman Rekabet Otoritesi Başkanı Andreas MUNDT; otoritelerin kimi durumlarda pro-aktif olmaları gerektiğini belirtirken kendi ülkelerinden bir örnek vermiştir. MUNDT; **net olarak ihlal ortaya koyamadıkları bir dosyada, pazardaki verilerin de kartele işaret etmesi nedeniyle, son anda ek bir inceleme yaptıklarını bu incelemenin teşebbüslerde ellerinde bilgi var izlenimi yarattığını ve o gün yedi pişmanlık başvurusu aldıklarını** anlatarak deneyimlerini paylaşmıştır.¹⁷Mundt'un söylediklerini bize uygularsak; eğer açık ihlal şüphesi varsa soruşturma açılması gerektiği, soruşturma sürecinde de çok sayıda pişmanlık başvurusu alabileceğidir.
- (32) Diğer taraftan 15/2/2009 tarihli 27142 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Kartellerin Ortaya Çıkarılmasına Dair Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 4. Maddesinde **Kurulun önaraştırma yapılmasından önce ya da Kurulun önaraştırma yapmaya karar vermesinden soruşturma raporunun tebliğine kadar Kanununun 4. Maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştıracak delilleri rakiplerinden bağımsız bir şekilde Kurula sunan ve koşulları yerine getiren ilk teşebbüse para cezası verilmeyeceği** belirtilmektedir. Bu ağır ihlal şüphesi taşıyan dosyalarda soruşturma sürecinde ilave delil bulunamasa bile soruşturma sürecinin sonuna kadar pişmanlık başvurusunun alınabileceğini ifade etmektedir. Buradan da hareketle açık ihlal şüphesi olan dosyalarda süreci erken kesmenin paralel fiyat davranışlarını oligopolistik bağımlılık olarak değerlendirmenin ve bu şekilde teşebbüsleri bu aşamada aklamının anlamsız olduğu anlaşılmaktadır.

¹⁷ Dünya Bankası tarafından 23 Nisan 2013 tarihinde düzenlenen "Uluslararası Rekabet Ağı Yıllık Konferansı Öncesi Forum (Pre-ICN Forum) ve Polonya Rekabet ve Tüketicinin Korunması Komisyonu tarafından 24-26 Nisan 2013 tarihleri arasında düzenlenen "Uluslararası Rekabet Ağı'nın (ICN) 12. Yıllık Konferansı"na ilişkin hazırlanan bilgi notu.

(33) Sonuç olarak, Kurul'un 09-05.2013 tarihli ve 13/27 sayılı toplantısında görüşülen Konya ilinde faaliyet gösteren Otogaz bayileri ile dağıtım firmalarının aralarında anlaşarak Otogaz satış fiyatlarını belirledikleri iddiası ile ilgili olarak hazırlanan ön araştırma raporu ile dosyasında ön araştırmaya konu Konya'daki Otogaz istasyonları ile PÜİS Konya Şubesinde yapılan incelemelerde Konya'daki otogaz bayilerinin 01.12.2012-13.04.2013 tarihleri arasında 07.12.2012, 04.01.2013, 21.01.2013 ve 03.04.2013 tarihlerinde olmak üzere Otogaz satış fiyatlarına paralel şekilde birlikte değiştirdikleri, incelemeye konu dönem boyunca cüz'i değişiklikler olmakla birlikte 2,72TL/Lt fiyatının korunduğu, bayilerin büyük bir bölümünün anılan tarihlerde ya da 1-2 günlük aralarla fiyat değişikliklerini uyguladıklarının görüldüğü, bu değişikliklerden biri hariç üçünün dağıtım firmalarının tavsiye fiyatlarına uygun şekilde yapıldığının anlaşılmasına rağmen Kurul'un geçmiş Kurul kararları doğrultusunda anılan fiyat değişiklikleri arasında teşebbüsler arasında bir bağlantı tespit edilememesi nedeniyle anılan eylemlerle ilgili olarak uyumlu eylem tespitinde bulunulamamasına ve bu tespitlerden hareketle de Kurulun anılan iddialara yönelik soruşturma açılmasına gerek olmadığına, ancak bu tür uygulamalardan kaçınılmasını teminen 4054 sayılı kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde teşebbüslere Kanununun 9. Maddesi 3. Fıkrası uyarınca görüş gönderilmesi kararına.

- Ele geçen belgelerin (PÜİS Konya Şubesi'nde ele geçen ve şube başkanı Ahmet Sayıcı'ya ait notlar ile bir bayiden ulaşan bir faks metninin) niteliği üzerinde yeterli inceleme yapılmadan tarafların beyanlarının doğru kabul edilmesi,
- Paralel davranışların uyumlu eylem niteliği konusundaki Rekabet Hukuku yazınında da dile getirildiği gibi Kanununun 4/3 ve 59. maddelerinin açık şekilde iletişim delili olmasa bile Kurulun paralel davranışlarda bulunan teşebbüslerle ilgili olarak soruşturma açabileceği, teşebbüslerin benzer ve paralel davranışlarının nedeninin çoğu kere oligopolistik bağımlılık olduğu görüşünün doğru olmayabileceği,
- Teşebbüslerin anılan dönemdeki fiyat değişikliği uygulamalarının teşebbüslerin bilinçli hareket ettiklerine dair inancı yüksek kıldığı,
- Teşebbüslerin paralel fiyat davranışlarının emare(delil başlangıcı) ya da karine(kesine yakın delil) delil standardında kabul edildikleri, bu itibarla Kurulun paralel davranışların varlığında soruşturma açması gerektiği,
- Devam eden süreçte delil bulunamayacağından bu aşamada sürecin kapatılması düşüncesi pişmanlık yönetmeliği hükümleri karşısında anlamlı olmadığı,
- İletişim delili bulunmadığı için soruşturma açılmayan ihlal dosyaları nedeniyle rekabet hukuku konusunda profesyonelleşen ve belge bırakmayan teşebbüslerin rekabet ihlallerine fütursuzca devam

etmelerine göz yumulmuş olacağı, Kurumun da olan biteni sadece izleyeceği,

- Oysa ki dosyada yapılan tespitlerle uyumlu eylem tanımına uygun şekilde ülkenin diğer bölgelerinden bariz şekilde yüksek fiyata otogaz satıldığı açık olarak ortaya konulduğundan Kurulun esasen uyumlu eylem karinesinden hareketle soruşturma açması gerektiği, Kurulun bu aşamada başkaca bir hareket tarzının olmadığı,
- Esasen Kurulun iletişim belgesi olmamasına rağmen nihai kararlar neticelendirdiği maya soruşturmalarına benzer şekilde bu dosyalarda da uyumlu eylem karinesinden hareket edebileceği,
- Esasen Danıştay'ın aldığı şüphenin izalesi için soruşturma açılması gerektiği yolundaki kararlarından sonra Kurulun farklı bir hareket tarzı olmaması gerektiği,
- Yukarıda örneği verildiği gibi Uluslararası uygulamanın da bu şekilde olduğu,

Ezcümlle; özellikle işbu dosya gibi ülkenin büyük bölümünden farklı şekilde bilinçli davranışlarla yüksek fiyat uygulanan ve kamu vicdanını rahatsız eden uygulamaların bulunduğu dosyalarda Kurulun daha önceki olumlu örneklerdeki gibi Danıştayın da kararları doğrultusunda soruşturma açması gerektiği düşüncesiyle,
karşıyım.

Fevzi ÖZKAN
Kurul Üyesi