

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-4-122
Karar Sayısı : 11-53/1357-482
Karar Tarihi : 18.10.2011

(Muafiyet)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY,
Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

10 **B. RAPORTÖRLER** : Metin HASSU, Burcu CAN, Zeynep ŞENGÖREN

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

: DK Yapı Denetim Ltd. Şti.

D. TARAFLAR

: - Amasya Yapı Denetim Ltd. Şti.
Hacılar Meydanı Mah. Burma Sok. Tuğra Apt. No:24/A Amasya
- Özçimen Yapı Denetim Ltd. Şti.
Dere Mah. MKP Cad. Dursun Güngör Apt. No:24 Amasya
- Kılavuz Yapı Denetim Ltd. Şti.
Dere Mah. Atatürk Cad. No:48 K:2 Amasya
- DK Yapı Denetim Ltd. Şti.
Hatuniye Mah. Hazeranlar Sok. No:14 Amasya
- Meltem Yapı Denetim Ltd. Şti.
Hacı İlyas Mah. Halim Hafız Sok. Sim İş Merkezi K:4 No:38
Amasya

20

E. DOSYA KONUSU: Amasya'da faaliyet gösteren yapı denetim kuruluşlarının (YDK) uygulamaya koydukları asgari ücret üzerinden hizmet verilmesi ve müşteri paylaşımına ilişkin anlaşmaya muafiyet verilmesi talebi.

30 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 19.04.2011 tarih ve 3013 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 11.10.2011 tarih ve 2011-4-122/MM-11-257.MH sayılı Muafiyet Ön İnceleme Raporu 17.10.2011 tarih ve REK.0.18.00.00-130.01.03/502 sayılı Başkanlık Önergesi ile 11-53 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da,

- Amasya'da faaliyet gösteren beş adet yapı denetim kuruluşunun, yapı denetim hizmetinin bedelinin asgari ücret tarifesinde öngörülen ücret olarak belirlenmesi ve hizmeti sunacak olan teşebbüslerin sıra sistemiyle tespit edilmesi ile yapı sahiplerinin bu sistem uyarınca belirlenen üç teşebbüsten birini tercih etmek zorunda bırakılması unsurlarını içeren bir anlaşma akdetmelerinin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde rekabeti sınırlayıcı nitelikte olduğu,

40 - Söz konusu Anlaşma'ya 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen muafiyet koşullarını sağlamaması sebebiyle, muafiyet tanınmasının da mümkün olmadığı görüşüne yer verilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

11-53/1357-482

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. Ürün Pazarı

Önaraştırma konusu başvurular yapı denetim hizmetine ilişkindir. Söz konusu faaliyet, özel kanunla düzenlenmiş bir hizmet olup, YDK'ların yapım işlerinde kullanılan malzemeler ile imalatın proje, teknik şartname ve standartlara uygunluğunu kontrol etmek ve sonuçlarını belgelendirmek, malzemeler ve imalatla ilgili deneyleri yaptırmak, yapının ruhsat ve mevzuata uygun yapıldığını denetlemek gibi yasal yükümlülükleri bulunmaktadır. Ayrıca bu hizmetle, imar mevzuatında öngörülen fenni mesuliyet ilgili idareye karşı üstlenilmektedir. Bu bilgilerin ışığında, dosya kapsamında ilgili ürün pazarı "yapı denetim hizmeti" olarak belirlenmiştir.

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

Başvuru konusu anlaşmanın, Amasya ilindeki yapı denetim hizmetleri ile ilgili olması sebebiyle, ilgili coğrafi pazar "Amasya" olarak tespit edilmiştir.

H.2. Değerlendirme

H.2.1. Bildirime Konu İşlem

Muafiyet başvurusuna konu işlem; Amasya'da faaliyet gösteren YDK'ların sundukları hizmetin bedelinin belirlenmesi ile hizmet alıcılarının mevcut YDK'lar içerisinde belirlenecek üç YDK'dan birisini tercih etmesini öngören sıra sistemi olmak üzere, iki unsur içeren bir anlaşmadır. Hizmetin bedeline ilişkin yapılan anlaşmaya göre, YDK'lar, yapı denetim hizmetini asgari ücret tarifesi kapsamında tespit edilen asgari bedel karşılığında sağlayacaktır. Diğer bir ifadeyle asgari ücret tarifesinde öngörülen ücretler sabit fiyat olarak belirlenmektedir. İkinci unsur olan sıra sisteminde ise, hizmet alıcılarının tercih edebileceği sağlayıcıların sayısının sınırlanması öngörülmektedir. 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu hükümleri uyarınca her bir il bakımından, bahse konu ildeki nüfus istatistikleri dikkate alınarak, faaliyet gösterecek YDK sayısı belirlenmiştir. Buna göre Amasya için belirlenen kota beş olup, öngörülen sıra sistemine göre her bir hizmet alıcısı için mevcut beş YDK'dan üçü belirlenecek, alıcılar söz konusu üç teşebbüsten birini tercih edebilecektir.

H.2.2. Bildirim Konusu İşlemin 4. Madde Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Yukarıda belirtildiği üzere, başvuru konusu işlem, Amasya'da faaliyet gösteren beş adet YDK'nın asgari ücret tarifesinde öngörülen fiyatın sabit fiyat olarak uygulanması ve kurulması öngörülen sıra sistemi uyarınca, yapı denetim hizmetlerine yönelik müşteri paylaşımına ilişkin bir anlaşmadır.

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile "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" yasaklanmıştır. Bu kapsamda, "Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi, ya da kontrolü" ile "mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi" yasaklanan hallerdendir. Dolayısıyla, başvuru konusu fiyat tespiti eylemi ve pazar paylaşımına yol açacak nitelikteki havuz uygulamaları, 4054 sayılı Kanun'da yer verilen hüküm kapsamında yasaklanmış bulunmaktadır.

Öte yandan, her ne kadar asgari ücret tespiti 4054 sayılı Kanun kapsamında rekabeti sınırlayıcı nitelik taşıyan bir anlaşma ise de, bu dosya kapsamında olduğu gibi yasal

11-53/1357-482

dayanağı olan asgari ücret uygulamalarına, pazar paylaşımına yol açacak türden başka eylemler içermediği sürece, Kurul tarafından işlem tesis edilememektedir. Ancak, bu durum yalnızca asgari ücretin altına inilmemesine yönelik uygulamalar bakımından geçerli olup bu dosyadaki gibi asgari ücretin sabit fiyata dönüştürülmesine yönelik anlaşmalar bakımından ihlal değerlendirmesi geçerliliğini korumaktadır.

H.2.3. Başvuru Konusu İddiaların 5. Madde Çerçevesinde Değerlendirilmesi

4054 sayılı Kanun'un 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi, işbu madde ile öngörülen ve kümülatif nitelik taşıyan dört koşulun sağlanması durumunda "teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4 üncü madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceğini" düzenlemektedir. Söz konusu koşulların varlığı başlıklar halinde değerlendirilmiştir.

H.2.3.1. Malların Üretim veya Dağıtım ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması

Başvuruda, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen koşullara yönelik detaylı bilgi verilmemekle birlikte; Anlaşma konusu uygulamanın bir taraftan piyasada asgari ücret tarifesi üzerinden yapılan indirimlerin engellenmesi, diğer taraftan ise ticari kaygıların ve mal sahibinin kendisini denetleyecek olan kuruluşu kendisinin seçmesinin yarattığı sakınca ile kalite düşüklüğünün önüne geçmek amacını taşıdığı ileri sürülmektedir. Nitekim başvuruda, yapı denetiminin bağımsız ve tarafsız yapılabilmesi için denetlenen yapı sahibinin denetimi yapan kuruluşu seçen taraf olmaması gerektiği iddia edilmektedir.

Dosya mevcudu bilgilere göre, asgari ücret 4708 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat uyarınca düzenlenmekte ve hizmet bedelinin sözü edilen tarifeye uygun olarak tespiti ise, ödemelerin belediyeler nezdinde tahsil edilmesi ve ilgili idari mercilerin denetim yapması gibi yöntemler aracılığıyla sağlanmaya çalışılmaktadır. Ayrıca 02.11.1984 tarih ve 18563 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 3065 sayılı KDV Kanunu'nun "emsal bedeli ve emsal ücreti" başlıklı 27. maddesinin beşinci fıkrası, "Serbest meslek faaliyetleri için ilgili meslek teşekküllerince tespit edilmiş bir tarife varsa, hizmetin bedeli, bu tarifede gösterilen ücretten düşük olamaz." şeklindedir. Bu düzenlemeye göre, YDK'lar indirim yapsalar dahi vergilerini asgari tutar üzerinden ödeyeceklerdir.

Esasen, uygulamada hizmet bedelinin asgari fiyatın altında belirlendiği bir an için kabul edilse dahi, bu bedelin daha yüksek seviyeye çıkarılması zorunlu olarak hizmet kalitesinin artması sonucunu doğurmayacaktır. Nitekim hizmet kalitesinin düşük olmasının tek başına hizmet bedeli ile ilişkilendirilemeyeceği, yapı denetim hizmetinin usulüne uygun şekilde ifa edilip edilmediğine yönelik etkin bir denetimin yapılmaması durumunda, belirtilen kamu zararının gerçekleşmeye devam edeceği değerlendirilmektedir.

Benzer durum, Anlaşma'nın sıra sistemine ilişkin unsur bakımından da geçerlidir. Nitekim hizmet alıcılarının, mevcut beş YDK arasından tercih ettikleri herhangi bir teşebbüsten hizmet sağlamalarının engellenerek, sıra sistemi uyarınca belirlenen üç teşebbüsün yapı denetimi hizmeti vermesi, mevzuata uygun kalite ve standartta sunulmasını garanti edecek bir yöntem değildir. Aksine, hizmet sağlayıcılarının sıra sistemi yoluyla belirlenmesi neticesinde, ilgili teşebbüsler arasında fiyat ve kalite rekabetinin ortadan kalkması kuvvetle muhtemel görünmektedir. Bu çerçevede, muafiyete yönelik ilk koşulun sağlanmadığı neticesine varılmıştır.

H.2.3.2. Tüketicinin Yarar Sağlanması

11-53/1357-482

4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen muafiyet koşulları kümülatif koşullar olup, koşullardan birinin dahi sağlanamaması durumunda, muafiyet tanınması söz konusu değildir. Bununla birlikte, başvuru konusu işlemin tüketiciye yönelik herhangi bir fayda sağlayıp sağlamadığının değerlendirilmesinde fayda görülmektedir.

Öncelikle, rotasyon sisteminin düşük hizmet kalitesi sorununa bir çözüm sunmadığı yukarıda belirtilmiştir. Bu itibarla öngörülen sistemden doğan bir tüketici yararının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Sözü edilen hususa ek olarak öngörülen sistem hâlihazırda faaliyet gösteren beş YDK'dan herhangi birinin tercih edilebilmesi imkânını ortadan kaldırmakta ve sistem tarafından sunulan üç teşebbüsten birinin seçilmesini zorunlu kılmaktadır. Dolayısıyla tüketicilerin, bu uygulamadan herhangi bir yarar sağlayamadıkları gibi, tüketici tercihlerinin sınırlandırılması sebebiyle zarar görecekleri değerlendirilmektedir.

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler çerçevesinde, 5. maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde öngörülen koşulların sağlanamaması sebebiyle, diğer koşulların değerlendirilmesine gerek olmaksızın, başvuru konusu anlaşmaya muafiyet verilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

1- Amasya'da faaliyet gösteren Amasya Yapı Denetim Ltd. Şti., Özçimen Yapı Denetim Ltd. Şti., Kılavuz Yapı Denetim Ltd. Şti., DK Yapı Denetim Ltd. Şti. ve Meltem Yapı Denetim Ltd. Şti. unvanlı beş yapı denetim kuruluşunun, yapı denetim hizmetinin bedelinin asgari ücret tarifesinde öngörülen ücret olarak belirlenmesi ve sunacak olan teşebbüslerin sıra sistemiyle belirlenmesi ile yapı sahiplerin bu sistem uyarınca belirlenen üç teşebbüsten birini tercih etmek zorunda bırakılması unsurlarını içeren anlaşma akdetmelerinin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde rekabeti sınırlayıcı nitelikte olduğuna,

2- Söz konusu anlaşmanın 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde öngörülen muafiyet koşullarını sağlamaması sebebiyle belirtilen işleme muafiyet tanınmasının da mümkün olmadığına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.