

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Yargı Kararları Üzerine Verilen)

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2020-3-033
Karar Sayısı : **26-05/150-58**
Karar Tarihi : 12.02.2026

(Soruşturma)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK,
Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Ayşe ERGEZEN, Rıdvan DURAN,
Ayşe USLU CEVLEK

B. RAPORTÖRLER : Barış BİRCAN, Ahmet Buğra KAZAK, Beyza BAHADIRHAN

C. BAŞVURANLAR : - Re'sen

D. İLGİLİ TARAF : Göz Nurunu Koruma Vakfı Bayrampaşa Göz Hastanesi İktisadi İşletmesi
Sinandede Mah. Barutluk Cd. No: 92 Yıldırım/BURSA

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 21.01.2026 tarih ve 2025/1989 E. 2026/53 K. sayılı kararı ile Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 24.11.2023 tarih ve 2023/441 E. 2023/2092 K. sayılı kararını kaldırması ve Rekabet Kurulunun Göz Nurunu Koruma Vakfı Bayrampaşa Göz Hastanesi İktisadi İşletmesi hakkında 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayı ile verdiği kararı iptal etmesi üzerine yeniden karar alınması.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Bazı özel sağlık kuruluşları ile teşebbüs birliklerinin serbest hekimlerden talep ettikleri ameliyathane hizmet ücretlerini birlikte tespit ettikleri ve yapılan centilmenlik anlaşması ile hastaneler arasında personel transferini engelledikleri iddiası.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 24.06.2020 tarih ve 6260 sayı, 29.06.2020 tarih ve 6404 ve 6405 sayı, 30.06.2020 tarih ve 6414 ve 6584 sayı ile intikal eden gizlilik talepli başvurular ile 21.07.2020 tarih ve 7558 sayı ile intikal eden ve Türk Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Derneği tarafından yapılan başvuruda; Samsun ilinde bulunan özel hastanelerin serbest hekimlerden talep ettikleri ameliyathane hizmet ücretlerini birlikte tespit ettikleri ve aralarında yaptıkları centilmenlik anlaşması ile personel transferini engelledikleri iddia edilmiştir. Bu iddialar üzerine hazırlanan 21.07.2020 tarih ve 2020-3-033/11 sayılı İlk İnceleme Raporu Rekabet Kurulunun 28.07.2020 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 20-36/501-M sayı ile konu hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.
- (4) 28.07.2020 tarih ve 7856 sayılı gizlilik talepli bir başka başvuruda da, Samsun ilinde bulunan özel hastanelerin serbest hekimlerden talep ettikleri ameliyathane hizmet ücretlerini birlikte tespit ettikleri iddia edilmiş bu başvuru üzerine Kurul, 03.09.2020 tarih ve 20-40/559-M sayı ile önaraştırma yapılmasına ve önaraştırmanın, 28.07.2020 tarih ve 20-36/501-M sayılı Kurul kararı ile başlatılan önaraştırma ile birleştirilerek yürütülmesine karar vermiştir.
- (5) Önaraştırma sonucunda hazırlanan 08.10.2020 tarih ve 2020-3-033/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu Kurulun 15.10.2020 tarihli toplantısında görüşülerek, 20-46/624-M sayılı karar ile, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediklerinin tespitine yönelik olarak;

1. Derebahçe Özel Sağlık Hizmetleri San. ve Tic. A.Ş. (ATASAM)
2. Hospitalpark Sağlık Hizmetleri A.Ş. (BÜYÜK ANADOLU)
3. Medi Bafra Özel Sağlık Hizmetleri San. Tic. A.Ş. (MEDİBAFRA)
4. Medicana Hastane İşletmeciliği A.Ş. (MEDICANA MERKEZ) BURSA Şubesi (MEDICANA BURSA)
5. Medicana Samsun Özel Sağlık Hizmetleri A.Ş. (MEDICANA SAMSUN)
6. MLP Sağlık Hizm. A.Ş. (MEDICALPARK MERKEZ)
7. Özel Ana Teşhis Tedavi ve Sağlık Hizmetleri A.Ş. (LİMAN)
8. Samsun Medikal Grup Özel Sağlık Hizmetleri A.Ş. (MEDICALPARK/LIV SAMSUN)

hakkında soruşturma açılmıştır (İlk SR Kararı). Soruşturma Bildirimi taraflara 20.10.2020 tarihinde gönderilmiştir. Teşebbüslerin birinci yazılı savunmaları çeşitli tarih ve sayılarla süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

- (6) Soruşturma sürecinde dosya kapsamında incelenen iddiaların Bursa ve Balıkesir illerinde de gerçekleştiğine ilişkin şüphe oluşturan çeşitli belgeler elde edilmiştir. Bunun üzerine hazırlanan 23.11.2020 tarih ve 2020-3-051/11 sayılı İlk İnceleme Raporu Kurulun 26.11.2020 tarihli toplantısında görüşülerek 20-51/711-M sayı ile iddialar hakkında, bazı teşebbüs birlikleri ile Bursa ve Balıkesir illerinde faaliyet gösteren özel hastanelere yönelik olarak önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Söz konusu karar uyarınca yapılan önaraştırma üzerine düzenlenen 29.12.2020 tarih, 2020-3-051/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu 07.01.2021 tarihli Kurul toplantısında ele alınmış ve 21-01/20-M sayı ile, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edip etmediklerinin tespitine yönelik olarak;

1. Acıbadem Sağlık Hizmetleri ve Tic. A.Ş. Bursa Şubesi (ACIBADEM)
2. ASG Özel Sağlık Hizmetleri ve Sağlık Malz. San. ve Tic. A.Ş. (ARİTMİ)
3. Atek Özel Sağlık Hizmetleri A.Ş. (ATEK)
4. Burfiz Özel Sağlık Hizmetleri A.Ş. (BURFİZ)
5. C.Y.L. Turizm Gıda Sağlık Hizmetleri İnşaat San. ve Tic. A.Ş. (CEYLAN)
6. Göz Nurunu Koruma Vakfı Bayrampaşa Göz Hastanesi İktisadi İşletmesi (GÖZ VAKFI) Bursa Şubesi (GÖZ VAKFI BURSA)
7. Hayat Sağlık Tesisleri A.Ş. (HAYAT)
8. Medicana Hastane İşletmeciliği A.Ş. Bursa Şubesi (MEDICANA BURSA)
9. Medika-Bil Özel Sağlık Hiz. Tur. Yat. Gıda İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. (MEDICABİL)
10. MLP Sağlık Hizmetleri A.Ş. Bursa Şubesi (MEDICALPARK BURSA)
11. Özel Ack Ürotaş Üroloji Tıp Merkezi Sağlık Hizm. San. ve Tic. Ltd. Şti. (ACK ÜROTAŞ)
12. Pedmer Özel Çocuk Sağlığı Merkezi Tic. Ltd. Şti. (PEDMER)
13. Pembemavi Tedavi Hiz. San. ve Tic. A.Ş. (PEMBEMAVİ)
14. Realist Özel Sağlık Hizm. Tıbbi Cihaz İnş. Tur. Tic. ve San A.Ş. (ESTETICARE)
15. Remzi Avcı Özel Sağlık Hizmetleri A.Ş. (RETİNA)
16. Romatem Fizik Tedavi ve Özel Sağlık Hizmetleri Ticaret A.Ş. (ROMATEM)
17. Rom-Mer Özel Sağlık Hizmetleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (ROMMER)
18. Sina Özel Sağlık Hizmetleri A.Ş. (DORUK YILDIRIM) ve Bursa Özel Sağlık Tesisleri A.Ş. (DORUK BURSA)
19. Uludağ Özel Sağlık Hizmetleri San. ve Tic. A.Ş. (CİHANGİR)
20. Bursa Özel Sağlık Kuruluşları Derneği (BUSAD)
21. Özel Hastaneler Platformu Derneği (ÖHP)

hakkında soruşturma açılmasına (İkinci SR Kararı) ve bu soruşturmanın 20-46/624-M sayılı Kurul kararı ile başlatılan soruşturma ile birleştirilerek yürütülmesine karar verilmiştir.

- (7) Soruşturma Bildirimi taraflara 22.01.2021 tarihinde gönderilmiştir. Teşebbüslerin birinci yazılı savunmaları çeşitli tarih ve sayılarla süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
- (8) Soruşturma safhası sonunda hazırlanan 14.07.2021 tarih ve 2020-3-033/SR sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Rekabet Kurulu üyelerine ve soruşturma taraflarına gönderilmiştir.
- (9) Bazı teşebbüslerin talebi üzerine, 19.08.2021 tarih ve 21-39/560-M sayılı Kurul kararı ile 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde teşebbüslerin ikinci yazılı savunma sunma süreleri 30 gün uzatılmıştır. Teşebbüslerin ikinci yazılı savunmaları çeşitli tarih ve sayılarla süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Ancak LİMAN, MEDİBAFRA ve ROMMER tarafından ikinci yazılı savunma hakkı kullanılmamıştır.
- (10) Teşebbüslerin savunmaları üzerine her bir teşebbüs için ayrı ayrı hazırlanan 27.10.2021 tarih ve 2020-3-033/EG sayılı Ek Görüş 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesi çerçevesinde Kurul üyeleri ve teşebbüslere tebliğ edilmiştir. Teşebbüslerin üçüncü yazılı savunmaları çeşitli tarih ve sayılarla süresi içinde Kurum kayıtlarına girmiştir. Teşebbüslerden ACİBADEM, ACK, ESTETICARE, LİMAN, MEDİBAFRA, ROMATEM ve ROMMER üçüncü yazılı savunma hakkını kullanmamıştır.
- (11) 4054 sayılı Kanun'un 46. maddesi uyarınca sözlü savunma toplantısı yapılması konusu 13.01.2022 tarihli Kurul toplantısında ele alınmış ve 22-03/30-M sayı ile yapılmasına karar verilen tarih olan 15.02.2022'de gerçekleştirilmiştir.
- (12) Yürütülen soruşturmaya ilişkin Rapor, Ek Görüş, toplanan deliller, yazılı, sözlü savunmalar ve incelenen dosya muhteviyatına göre Kurul 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayı ile GÖZ VAKFI'nın iş gücü piyasalarındaki rekabeti sınırlamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine ve bu nedenle teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve 15/02/2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in (Mülga Ceza Yönetmeliği) 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, ikinci fıkrası ile 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 2020 yılı gayrisafi gelirleri üzerinden %(.....) oranında olmak üzere 351.501,08 TL tutarında idari para cezası verilmesine hükmetmiştir.
- (13) Anılan Kurul kararının iptali istemiyle GÖZ VAKFI tarafından açılan davada Ankara 5. İdare Mahkemesi davanın reddine 24.11.2023 tarih ve 2023/441 E. 2023/2092 K. sayı ile karar vermiştir. Akabinde GÖZ VAKFI tarafından istinaf başvurusunda bulunulması üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin 04.07.2024 tarih ve 2024/348 E. 2024/1236 K. sayılı kararı ile istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir. Bu karara karşı davacı tarafından temyiz talebinde bulunulması üzerine, Danıştay 13. Dairesi 18.11.2025 tarih ve 2024/2692 E. 2025/3555 K. sayı ile, söz konusu mahkeme kararının bozulmasına ve yeniden karar verilmek üzere Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesine gönderilmesine karar vermiştir.
- (14) Bunun üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin aldığı 21.01.2026 tarih ve 2025/1989 E. 2026/53 K. sayılı kararda özetle; idari işlemlerin yargısal denetiminin tesis edildikleri tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre

yapıldığı, 27.12.2024 tarih ve 32765 sayı ile Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Yeni Ceza Yönetmeliği) ile Mülga Ceza Yönetmeliği’nin mülga olduğu belirtilmiş ve Kurul tarafından her iki yönetmelik dikkate alınmak ve kıyaslanmak suretiyle temel ve sonuç idari para cezası oranlarının yeniden belirlenmesi ve lehe olan düzenlemenin davacıya uygulanması gerektiği gerekçesiyle 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayılı Kurul kararı iptal edilmiştir.

- (15) Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin, 28.01.2026 tarihinde Kurumumuz tarafından tebellüğ edilen söz konusu iptal kararı üzerine hazırlanan 11.02.2026 tarih ve 2020-3-033/BN-12 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ: İlgili Bilgi Notunda özetle; 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal eden ve bu nedenle 4054 sayılı Kanun’un 16. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca idari para cezası verilmesi gereken GÖZ VAKFI’na 2024 yılının cirosu esas alınarak takdiren % (.....) oranında idari para cezası uygulanması halinde 3.003.918,58 TL ceza verilebileceği, Mülga Ceza Yönetmeliği ve Yeni Ceza Yönetmeliği’nin bütüncül şekilde değerlendirilmesi ve teşebbüs lehine olan düzenlemenin uygulanması gerektiği bu nedenle idari para cezası miktarının 351.501,01 TL’yi aşmayacak şekilde tesis edilebileceği ifade edilmiştir.

I. İNCELEME, GEREKÇE ve HUKUKİ DAYANAK

I.1. Göz Nurunu Koruma Vakfı Bayrampaşa Göz Hastanesi İktisadi İşletmesi (GÖZ VAKFI) Bursa Şubesi (GÖZ VAKFI BURSA)¹

- (16) İnceleme dönemi itibarıyla GÖZ VAKFI BURSA, Göz Nurunu Koruma Vakfı’nın Bursa şubesi olarak faaliyet göstermekte olup; aynı vakfın Bursa dışında ise İstanbul Bayrampaşa Göz Hastanesi ve İstanbul İdealtepe Göz Merkezi mevcuttur.
- (17) GÖZ VAKFI BURSA’nın bağlı olduğu vakfın yönetim yapısına, inceleme dönemi itibarıyla, aşağıda yer verilmektedir.

Tablo 11- Göz Nurunu Koruma Vakfının Yönetim Yapısı

Adı	Unvanı
Fuat TOPDEMİR	Başkan
Mehmet ÖZHABEŞ	Başkan Yrd.
Mustafa Engin GÜRPINAR	Üye
Mustafa Eray HANTAL	Üye
Kaynak: Teşebbüsten Gelen Bilgiler	

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (18) Dosya kapsamında incelenen iddialardan iş gücü pazarına yönelik olanlar, özel sağlık kuruluşlarının çalışan maaşlarına yapılacak zam oranları ve çalışan ayartmama konularında ortak hareket ettikleri iddialarına ilişkindir. Bu iddialar temelinde hekimlere yönelik eylemler öncelikli olarak ele alınsa da, dosya kapsamında yalnızca hekimlerle sınırlı kalınmayıp diğer çalışanlara (hemşireler, fizyoterapistler vb.) yönelik olarak da bilgi, belge ve değerlendirmelere yer verilmektedir. Önceki Kurul kararlarında ilgili ürün

¹ Teşebbüs hakkındaki bu bilgiler; 15.10.2020 tarih, 20-46/624-M sayılı ve 07.01.2021 tarih, 21-01/20-M sayılı kararlar ile açılan soruşturmanın yürütüldüğü dönem itibarıyla verilmektedir.

pazarının çalışanlara yönelik tanımlanabileceği belirtilmektedir. Buradan hareketle, bütün olarak ele alındığında ilgili ürün pazarı “sağlık hizmetlerinde emek arzı/iş gücü pazarı” olarak tanımlanabilecektir de söz konusu iddialar kapsamında ulaşılabilecek sonucu değiştirmeyecek olması nedeniyle kesin bir ilgili ürün pazarı tanımı yapılmamaktadır.

I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (19) Çalışan transferinin engellenmesine ve maaş skalasının belirlenmesine yönelik iddialar bakımından yapılacak değerlendirmede arz sahibi konumunda bulunan çalışanların iş arayacağı alanlar önem taşımaktadır. Her ne kadar yukarıda anılan coğrafi pazar değerlendirmeleri kapsamında, ilgili iller ve çevrelerinden hareket edilse de iş gücü pazarları bakımından coğrafi pazar daha dar veya geniş ele alınabilecektir. Zira iş gücü pazarları bakımından coğrafi pazar tanımının, işçilerin yer değiştirme veya işe gidip gelme konusundaki isteklilikleri, yaş, aile, sağlık vb. birçok husus birlikte değerlendirilerek yapılabileceği belirtilmektedir². Nihayetinde söz konusu iddialar kapsamında ulaşılabilecek sonucu değiştirmeyecek olması nedeniyle ilgili coğrafi pazar tanımı yapılmasına ihtiyaç duyulmamıştır.

I.3. Yerinde İncelemelerde GÖZ VAKFI Hakkında Elde Edilen Belgeler

- (20) **Delil 2/30:** GÖZ VAKFI BURSA Muhasebe Sorumlusu (.....)den ((.....)), ARİTMİ İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)), MEDICABİL İnsan Kaynakları Sorumlusu (.....) ((.....)), RETİNA İnsan Kaynakları Sorumlusu ((.....)), CİHANGİR İnsan Kaynakları Sorumlusu (.....) ((.....)), CİHANGİR Hemşiresi (.....) ((.....)), CEYLAN İnsan Kaynakları Sorumlusu (.....) ((.....)), MEDICALPARK BURSA İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)), PEMBEMAVİ İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)), MEDICANA İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)) ve BURFİZ İnsan Kaynakları Müdürü (.....)'na gönderilen 10.09.2019 tarihli ve “İK TOPLANTI RAPORU” konulu e-postada geçen ifadelerle aşağıda yer verilmektedir:

*“Değerli İnsan Kaynakları yöneticileri;
Toplantımızı rapor haline getirdim, ekte tarafınıza sunuyorum, bir sonraki toplantıda gündemimiz maaş skalası ve teşvikler olsun düşüncesindeyim. Sağlık Yöneticileri Platformu toplantısında grupta olmayan kurumların yöneticilerinden Diğer Kurumların İK Yöneticilerinin telefonlarını alıp gruba ekleyeceğim daha kalabalık ve güçlü bir grup olacağımıza inanıyorum...
Herkesi iyi çalışmalar diliyorum.
Saygılarımla
(.....)”*

- (21) **Delil 2/31:** CEYLAN'da yapılan yerinde incelemede alınan ve yukarıdaki e-postadan sonra, 10.09.2019 tarihinde GÖZ VAKFI BURSA Muhasebe Sorumlusu (.....)den ((.....)), ATEK Yönetim Kurulu Başkanı (.....), ATEK Genel Koordinatörü (.....) ((.....)), MEDICANA BURSA Genel Müdürü (.....) ((.....)), MEDICANA BURSA Başhekimisi (.....) ((.....)), RETİNA Hastane Müdürü (.....) ((.....)), Özel Biga Can Hastanesi bünyesinde faaliyet gösteren ve BUSAD Yönetim Kurulu Üyesi (.....) ((.....)), ACIBADEM Başhekimisi (.....) ((.....)), DORUK YILDIRIM Mesul Müdürü yetkilisi (.....) ((.....)), ARİTMİ Genel Müdürü ve BUSAD Yönetim Kurulu Üyesi (.....) ((.....)), ARİTMİ yetkilisi (.....) ((.....)), ARİTMİ Yönetim Kurulu Başkanı (.....) ((.....)), CİHANGİR İdari İşler Müdürü (.....) ((.....)), CİHANGİR Genel Müdürü (.....) ((.....)), PEDMER bünyesinde hissedar olarak

² OECD, Competition in Labour Markets 2020, s. 33.

yer alan (.....) ((.....)), PEDMER Başhemsiresi (.....) ((.....)), PEDMER yetkilisi (.....) ((.....)) ve ((.....)), CEYLAN Yönetim Kurulu Başkanı(.....) ((.....)), BURFİZ yöneticisi (.....) ((.....)), HAYAT Yönetim Kurulu Başkan Yardımcısı ve Başhekim(.....) ((.....)), ACK ÜROTAŞ hissedarı (.....) ((.....)), MEDICALPARK BURSA Genel Müdür Yardımcısı (.....) ((.....)),(.....) PEMBEMAVİ Mesul Müdürü (.....) ((.....)), CEYLAN Genel Müdürü (.....) ((.....))(.....) HAYAT Hastane Müdürü (.....) ((.....)), ACK ÜROTAŞ Müdürü (.....) ((.....)), ATEK Hekimi (.....) ((.....)), BURFİZ hissedarı (.....), MEDICABİL Mesul Müdürü³(.....) adlı e-posta adresine gönderilen e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

*“Değerli Sağlık Kurumları Yöneticilerim;
İnsan Kaynakları Toplantı raporumuzu ekte paylaşıyorum,
İyi çalışmalar dilerim..
Saygılarımla
(.....)”*

- (22) E-posta ekinde yer alan “İnsan Kaynakları Toplantı Raporu.docx” isimli Word dosyasının içeriğine aşağıda yer verilmektedir:

“1.İNSAN KAYNAKLARI İLETİŞİM TOPLANTISI

21.08.2019 tarihinde Medicabil Hastanesinde düzenlenen toplantıda İnsan Kaynakları Yöneticilerinin bir araya gelmesi kararı alınmıştır. Karar gereği gündem maddelerimiz aşağıdaki gibidir.

Toplantı Yeri: GÖZ VAKFI

“Tarih: 05.09.2019

Gündem:

1. Maaş Skalası
2. Kurumlar arası geçişlerde ücret talepleri ve teklifleri
3. Referans alımı
4. Kurumların Performans değerlendirmesi ve ödül sistemi işleyişi
5. Temizlik ve Yardımcı personellerin deki sirkülasyon
6. Yeni işe girişlerde önceki kurumlarında aldığı ücretin öğrenilmesinde yardımlaşma
7. 15 Yıl ve 3600 iş günü ile ilgili kıdem tazminatı alabilme şartına sahip kişiler

Karar:

1. Grup başkanı ve 2 kişi başkan yardımcısı VE Toplantı organizatörü seçimi yapıldı (.....) Başkan (.....) (Burtom) - Bşk Yard. (.....) (Pembemavi) – Bşk Yard. (.....) (Medicalpark) – Toplantı Organizatörü (.....)
2. Her kurum maaş skalası çalışması yapıp bir sonraki toplantıda konuşulmasına ve ortalama bir maaş skalası belirlenmesi kararı alındı.
3. Whatsap Grubu kurulması kararı alındı,
4. Düzenli olarak toplantıların düzenlenmesi planlandı, toplantı tarihinin whatsap grubunda belirlenmesi istendi.

³ (.....) DORUK YILDIRIM Mesul Müdürü bünyesinde görev yapmakla birlikte, 2019 yılının Aralık ayına kadar MEDICABİL bünyesinde çalıştığı bilinmektedir. Bu kapsamda e-postanın gönderildiği tarihte MEDICABİL'de çalışmaktadır.

5. BTSO'nın Kongre katılımları ile ilgili teşvikinin araştırılması bir sonraki toplantıda konuşulması,
6. İşe alımlarda en az 2 referans aranması, özellikle İnsan Kaynakları biriminden referans alınması, çalışma belgesi ve hizmet dökümü alınmasının önemi konuşuldu,
7. Performans değerlendirme ve ödül sistemlerinin işleyişi konuşuldu, kurumlar kendi işleyişlerini anlattılar,
8. 15 yıl 3600 iş günü olan kişiler, işe iade davaları, ihtar çekilmesi gibi konularda bilgi alışverişi yapıldı.
9. İşe alımlarda net ücret ve brüt ücret üzerinden alımlar konuşuldu, kurumlar arası farklılık oluşturdu anlaşıldı ve personele brüt ücretin anlatılmasının sıkıntılı olduğu belirtildi,
10. Personel bordrolarının imzalatılması ve mail ortamında gönderilmesi konusunda bilgi alışverişi yapıldı,
11. Hemşire yardımcılarının çalıştırılmasında ki sıkıntı gündeme geldi, bununla ilgili özel sağlık kuruluşları platformu ve BTSO üzerinden bir yazı ile başvuru yapılacağı söylendi.
12. İş kur üzerinden çalışan personelin Resmi Tatillerde çalışması konusunda bilgi alışverişi yapıldı ve imzalı rıza yazısı olması halinde çalıştırılabileceği kararı alındı.
13. İşten ayrılmak isteyen personelle çıkış görüşmesi yapılmasının, personelin geri kazanılması ve daha sonraki çıkışlarda görüş tecrübesi konusunda çok önemli olduğu belirtildi.”

(23) **Delil 2/32:** GÖZ VAKFI BURSA'da yapılan yerinde incelemede alınan, PEMBEMAVİ İnsan Kaynakları Müdürü (.....) tarafından, GÖZ VAKFI BURSA Muhasebe Sorumlusu (.....)den ((.....)), ARİTMİ İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)), MEDICABİL İnsan Kaynakları Sorumlusu (.....) ((.....)), RETİNA İnsan Kaynakları Sorumlusu ((.....)), CİHANGİR İnsan Kaynakları Sorumlusu (.....) ((.....)), CİHANGİR Hemşiresi (.....) ((.....)), CEYLAN İnsan Kaynakları Sorumlusu (.....) ((.....)), MEDICALPARK BURSA İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)), MEDICANA İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)) ve BURFİZ İnsan Kaynakları Yöneticisi (.....) ((.....)) (.....) gönderilen 01.11.2019 tarihli e-postada konu bölümünde “01.11.2019 İK TOPLANTI GÜNDEMİ HAK” ve ekinde ise “İK İLETİŞİM TOPLANTISI GÜNDEMİ- 01.11.2019.pdf” isimli dosya yer almaktadır. E-posta ekinde yer alan dosyada geçen ifadelerle aşağıda yer verilmektedir:

“Değerli Meslektaşlarım;
Bugün gerçekleştireceğimiz toplantımıza ait gündemi ekte paylaşıyorum. Değerli katılımlarınızı bekler, iyi çalışmalar dilerim.
Saygılarımla.

Pembemavi Hastanesi

2. İnsan Kaynakları İletişim Toplantısı Gündemi

Tarih: 01.11.2019

Saat: 15.00

Gündem:

1. Maaş skalasının belirlenmesi
2. KVKK çalışmaları ve dikkat edilmesi gereken konular hakkında bilgi paylaşımı
3. Teşvikler”

- (24) **Delil 2/33:** BURFİZ’de yapılan yerinde incelemede alınan, BURFİZ Genel Müdür Yardımcısı (.....) tarafından BURFİZ İnsan Kaynakları Yöneticisi (.....)’na 22.01.2020 tarihinde gönderilen, “2020 yılı MAAŞ ZAMLARI HAKKINDA” konulu ve bilgide BURFİZ yetkili ve çalışanlarının bulunduğu e-postada aşağıdaki ifadeler yer almaktadır:

“(.....) iyi çalışmalar;

21.12.2020 tarihindeki sağlık kurumları İK toplantısında 2020 yılı maaş zamları ile ilgili ortak bir istişare değerlendirmesi yapıldı mı?

Tüm işletme yönetici ve sorumlularına 2020 yılı için talep toplaması yapmıştınız. Eğer geri dönüşler tamamlandıysa genel değerlendirme yapmak adına toplantı tarihini belirlemeniz ve tarafımıza bilgilendirme yapmanızı rica ederim.”

- (25) Söz konusu e-postaya cevaben, BURFİZ İnsan Kaynakları Yöneticisi (.....), 23.01.2020 tarihinde şu hususları ifade etmektedir:

“Merhabalar;

21.01.2020 tarihinde Sağlık Kurumları İK Yöneticileri toplantısında, 2020 yılı maaş artışları ile ilgili, ekteki toplantı tutanağında da görüleceği üzere, asgari ücretle çalışanların artış oranı %15 olarak gerçekleşmiştir. Diğer personele ise; enflasyon oranı olan %12 (alt limit) ile %20 (üst limit) olarak uygulanacak şekilde çalışmaların yapıldığı görüşülmüştür.

Tüm Birim Yöneticilerimizden 2020 yılı için istemiş olduğumuz taleplerin geri dönüşleri bugün tamamlanacaktır. (2 birim eksik)

Bu bağlamda; genel değerlendirme yapmak üzere, yarın 24.01.2020 Cuma Günü saat 14:00 da Villa Biçen toplantı salonunda toplantımızı gerçekleştirebiliriz. (Toplantı saati, sizler için uygun değilse revize edebiliriz.)

Değerlendirme sonucunda mutabık kalınan listeler, Yönetim Kurulu Başkanımızın onayına sunulacaktır.”

- (26) Ayrıca ilgili e-posta iletisinin ekinde, “3. İK Toplantı Tutanağı 21.01.2020” adlı Word dosyası paylaşılmaktadır. Söz konusu Word dosyasının içeriğine aşağıda yer verilmektedir:

“3. İnsan Kaynakları İletişim Toplantısı Gündemi

Tarih:21.01.2020

Saat:15:00

Gündem :

1. Maaş Skalası
2. Asgari Ücret ve Yeni Yıl zammı
3. Sağlık çalışanları için teşvik raporu hazırlanması
4. Birleştirilen muhtasar ve sgk e-bildirge işlemleri.

Karar:

1. Mevcut asgari ücretli çalışan personele %15.3 oranında (yasal tutar kadar) zam yapılması, diğer ücretli kapsamına giren personellere de bir önceki yılın enflasyon oranı(ortalama %12) alt limit olarak çoğunlukla uygulanması. 2020 yılı zam oranlarının yüzdelik oranları ise %12 (alt limit) ve %20 (üst limit) olarak görüşülmüştür,
2. ...”

I.4. Değerlendirme

- (27) Dosya konusu iddia ve tespitler rakipler arasında rekabeti kısıtlayıcı uzlaşuya yönelik eylemlerden oluştuğundan, söz konusu iddialar niteliği itibarıyla genel anlamda 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ele alınabilecektir.

I.4.1. 4054 Sayılı Kanun'un 4. Maddesine İlişkin Genel Çerçeve

- (28) 4054 sayılı Kanun'un 'Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar' başlıklı 4. maddesinin ilk fıkrası;

"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."

hükmünü amirdir.

- (29) Kanun'un 4. maddesinde yer alan hükmün temel amacı, her bir teşebbüsün kendi ticari politikalarını ve piyasadaki faaliyetlerini tek başına, bağımsız olarak belirlemesidir. Rekabeti bozucu nitelikteki anlaşmaların varlığı halinde, teşebbüslerin bağımsız davranışlarının yerini anlaşma taraflarının ortak çıkarlarına hizmet eden koordineli davranışlar almaktadır. Bu tür anlaşmalar, piyasa ekonomisinden elde edilmesi beklenen faydaları azaltarak kaynakların etkinsiz kullanılmasına ve serbest piyasa sisteminin sağladığı refahın piyasadaki aktörlere hak etmedikleri oranda dağılmasına yol açmaktadır. Diğer bir deyişle, bu tür anlaşmalara taraf olan teşebbüsler, normal rekabet şartları içinde elde edemeyecekleri kârlara ulaşarak bu ekonomik faaliyetlerle yaratılan refahın çoğunu kendilerine aktarma olanağına sahip olmakta ve piyasa ekonomisinin sağlıklı bir şekilde işlemlerini engellemektedir.

- (30) Söz konusu madde incelendiğinde, teşebbüsler arasında gerçekleştirilen ve *amacı veya etkisi yahut potansiyel etkisi* itibarıyla rekabeti sınırlayıcı nitelik taşıyan her türlü *anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararının* yasaklandığı görülmektedir⁴. Sözü edilen müesseselere yönelik olarak Kanun'da herhangi bir tanıma yer verilmemekle birlikte, anlaşma ve uyumlu eylem kavramlarının oldukça geniş yorumlandığı anlaşılmaktadır. Nitekim 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."

denilmek suretiyle, Türk rekabet hukukunda "anlaşma" kavramının borçlar hukukundaki "sözleşme" kavramından daha geniş bir kavram olduğuna dikkat çekilmekte ve bağlayıcı olma, yazılı şekil, yükümlülüklerin ifa edilmemesi halinde uygulanacak yaptırımın düzenlenmesi yahut yürürlük koşulları gibi herhangi bir şekil şartı aranmamaktadır⁵.

- (31) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin uygulanması bakımından önem arz eden bir başka ilke, anılan madde kapsamına giren uygulamaların amaç veya etki unsurlarından sadece birini barındırmasının Kanun'un 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılması için yeterli olmasıdır. Dolayısıyla rekabeti kısıtlama amacı taşıyan

⁴ Kurulun 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para.103 (Banka-2 Faiz).

⁵ Kurulun 18.04.2011 tarihli ve 11-24/464-139 sayılı kararı syf. 26 (Otomotiv).

anlaşmaların varlığı halinde ihlalin gerçekleşmesi için bu anlaşmanın uygulanması veya piyasada rekabeti bozucu etkilerinin görülmesi veya bu etkilerin ispatı aranmamaktadır. Fiyat tespiti, arz kısıtlaması, pazar veya müşteri paylaşımı gibi açık kısıtlamaların ise amacı itibarıyla rekabeti kısıtlayıcı oldukları kabul edilmekte ve söz konusu kısıtlamaları içeren anlaşmaların rekabeti kısıtlamasının kuvvetle muhtemel olduğu kabul edildiği için, bu tür anlaşmalar, pazardaki mevcut veya potansiyel etkilerinin incelenmesine gerek görülmezsizin yasaklanmaktadır⁶.

- (32) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin uygulanması bakımından önem arz eden bir başka ilke, bu hükmün hangi araç ile ihlal edildiği değil, teşebbüsler arasında ihlal niteliğinde bir irade uyuşmasının mevcut olup olmadığı yönündeki ilkedir. Dolayısıyla yapılacak değerlendirme bakımından asıl önemli olan hususun, anlaşma ile uyumlu eylem arasındaki ayrım değil, 4. madde kapsamındaki uzlaşmalar ile salt paralel davranışlar/bilinçli paralellikler arasındaki farkın belirlenmesi olduğu kabul edilmektedir. Bu çerçevede anlaşma ve uyumlu eylem kavramları birlikte kullanılabileceği gibi Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki rekabet ihlallerini kapsamak üzere genel olarak *uzlaşma* kavramının kullanılması da mümkün görülmektedir⁷.
- (33) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin uygulanması bakımından önem arz eden bir başka ilke, teşebbüsler arasında gerçekleşen iletişimi gösteren delillerinin değerlendirilmesine ilişkindir. Yukarıda değinildiği üzere 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan hükmün temel amacı, her bir teşebbüsün kendi ticari politikalarını ve piyasadaki faaliyetlerini tek başına, başka bir deyişle bağımsız olarak belirlemesini sağlamaktır. Bunun gerekçesi, piyasadaki rekabetin ortaya çıkmasını tetikleyen temel dinamiğin, teşebbüsler arasında birbirlerinin ne şekilde davranacağına ilişkin olarak yaşanan belirsizlik olduğu yönündeki kabuldür. Dolayısıyla teşebbüslerin gelecekteki davranışlarına yönelik belirsizliği azaltan veya ortadan kaldıran davranışların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılabilmektedir⁸.
- (34) Bu bağlamda özellikle fiyat, arz miktarı, satış stratejisi, maliyet gibi stratejik verilere ilişkin bilgiler içeren iletişimler tek taraflı olarak sunulduğunda dahi rekabet ihlali olarak ele alınabilmektedir. Belirtilen nitelikte bir iletiyi alan teşebbüs, rekabeti sınırlayıcı bir uzlaşmanın tarafı olmayacağını derhal ve açıkça karşı tarafa bildirmedeği sürece uzlaşmaya zımnen irade göstermiş sayılmaktadır. Zira rakiplerinden, değinilen unsurları taşıyan bir ileti alan teşebbüsün, sözü edilen bilgileri kendi ticari politikalarında dikkate almamasının mümkün olmadığı kabul edilmektedir. Bir başka ifadeyle, rakiplerinin fiyatının artacağını ya da sabit tutacağını bilen bir teşebbüs için geleceğe ilişkin belirsizlik azalmakta, fiyatlama kararları bu bilgiye göre şekillenmekte,

⁶ Kurulun 07.03.2011 tarihli ve 11-13/243-78 sayılı kararı syf.102 (Banka-1 Maaş Promosyon); 18.04.2011 tarihli ve 11-24/464-139 sayılı kararı syf. 26 ve 57 (Otomotiv); 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para.103 (Banka-2 Faiz); 18.02.2016 tarihli ve 16-05/117-52 sayılı kararı para. 62 ve 63 (Sinop Hazır Beton); 21.11.2016 tarihli ve 16-40/662-296 sayılı kararı para.305 (Antalya Tur Operatörleri); Danıştay 13. Dairesi 16.12.2015 tarihli, E.2015/4548, K.2015/4616 sayılı kararı (Banka-2 Faiz); Danıştay 13. Dairesi 06.04.2017 tarihli, E.2011/3814, K.2017/958 sayılı kararı (Otomotiv).

⁷ Kurulun 18.04.2011 tarihli ve 11-24/464-139 sayılı kararı syf. 26-27 (Otomotiv); 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para.106 (Banka-2 Faiz); 14.01.2016 tarihli ve 16-02/44-14 sayılı kararı para. 154 (Ege Bölgesi Çimento); Ankara 2. İdare Mahkemesinin 21.12.2015 tarihli, E.2014/1373, K.2015/2145 sayılı ve 19.04.2016 tarihli, E. 2014/1339, K. 2016/1187 sayılı kararları (Konya ve Denizli Çimento); Danıştay 13. Dairesi 16.12.2015 tarihli, E.2015/4548, K.2015/4616 sayılı kararı (Banka-2 Faiz).

⁸ Kurulun 07.03.2011 tarihli ve 11-13/243-78 sayılı kararı syf.91 (Banka-1 Maaş Promosyon); 14.01.2016 tarihli ve 16-02/44-14 sayılı kararı para. 162 ve 177 (Ege Bölgesi Çimento); 18.04.2011 tarihli ve 11-24/464-139 sayılı kararı syf. 43 (Otomotiv); 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para. 185, 205, 213, 316. (Banka-2 Faiz).

bu durum ise teşebbüsün rekabet hukuku anlamında rakiplerinden bağımsız karar vermediği anlamına gelmektedir⁹.

- (35) Kurulun Otomotiv kararına¹⁰ karşı açılan davalara ilişkin olarak Danıştay 13. Dairesi tarafından alınan kararlarda¹¹ bu hususa ilişkin olarak şu değerlendirmelere yer verilmektedir:

“Rekabet açısından önemli olduğunda kuşku bulunmayan geleceğe ilişkin rekabete hassas bilgilerin piyasada rekabet edilen başka bir teşebbüsle paylaşılmasında, rekabeti ihlal edici bir amacın olduğu şüphesi ortaya çıkacaktır. Nitekim gerek Avrupa Birliği Adalet Divanının (ABAD'ın) "T-Mobile" kararında gerekse doktrinde rakipler arasında gelecekteki davranışlarına yönelik belirsizlikleri ortadan kaldıracabilecek nitelikte olan bilgi paylaşımlarının rekabete aykırı olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Söz konusu rekabete hassas bilgi; geleceğe ilişkin fiyat veya buna ilişkin stratejik bir bilgi olduğu takdirde, rekabeti ihlal etme amacının ayrıca irdelenmeye ihtiyaç göstermeyecek şekilde ortada olduğu da açıktır. Ayrıca, teşebbüsler arası bilgi paylaşımlarının, piyasada bir etkisinin olmadığı ileri sürülebilirse de, belirtilen rekabete hassas bilgi paylaşımının, teşebbüslerin gelecekte piyasada alacakları kararlarda etkili olacağının aksi ispatlanmadıkça kabul edilmesi gerekmektedir. Bu durum, ABAD'ın "Polypropylene" ve "Sugar" kararlarında teşebbüsler aleyhine bir karine olarak değerlendirilmiştir. Bir başka anlatımla; fiyatların yükseltilmesi hususunda rakipler arasında kesin bir anlaşmaya varılmasa dahi bir rakibin geleceğe ilişkin fiyatlama stratejisini açıkladığı bir toplantıya sadece katılmış olmak da bir karine olarak kabul edilmektedir.”

- (36) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin uygulanması bakımından önem arz eden bir başka ilke, 4054 sayılı Kanun uyarınca uzlaşmanın tespitinde delil serbestisi ilkesinin geçerli olmasıdır. Zira Kanun'un 40. ve 44. maddeleri uyarınca rekabet hukukunda re'sen araştırma ve re'sen harekete geçme ilkeleri benimsenmiştir. Mezkûr düzenlemeler kapsamında Kurul, ihbar veya şikâyet üzerine yahut re'sen belirli bir ihlal iddiasına yönelik işlem başlatmakta, Kurul tarafından yetkilendirilen raportörler ise Kanun'un 14. ve 15. maddelerine dayanarak her türlü evrakı ve bilgiyi talep edebilmekte, ayrıca Kanun'un 40. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca her türlü delili Kurula bildirebilmektedir. Benzer şekilde ihlal iddiasına muhatap olan teşebbüsler de *“kararı etkileyebilecek her türlü bilgi ve delili”* Kurul'a sunma imkânına sahiptir. Bu çerçevede uzlaşmaların ispatında birincil delillerin yanı sıra ikincil delillerin de kullanılabileceği görülmektedir¹².
- (37) Rekabet hukuku uygulamasında her türlü ispat vasıtasının delil olarak kullanılabileceği öngörülmekle birlikte, söz konusu vasıtaların değerlendirilmesinde delillerin haiz olduğu ispat gücü önem arz etmektedir. Bu çerçevede ihlalin varlığı yahut hangi teşebbüslerin ihlale taraf olduğu değerlendirilirken, elde edilen delillerin miktarından ziyade bu delillerin nitelik itibarıyla ihlali ispatlamaya yeterli olup olmadığının

⁹ Kurulun 18.04.2011 tarihli ve 11-24/464-139 sayılı kararı syf. 58 (Otomotiv); 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para. 111-113 (Banka-2 Faiz).

¹⁰ Kurulun 18.04.2011 tarihli ve 11-24/464-139 sayılı kararı (Otomotiv).

¹¹ Danıştay 13. Dairesi 06.04.2017 tarihli, E.2011/3814, K.2017/958 sayılı kararı (Otomotiv).

¹² Kurulun 07.06.2006 tarihli ve 06-41/519-139 sayılı kararı syf. 17 (Meyve Suyu); 03.02.2011 tarihli ve 11-07/121-36 sayılı kararı syf. 42 (Gimsa); 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para. 107 (Banka-2 Faiz).

belirlenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla kimi hallerde tek bir delil dahi ihlal iddiasının ispatı için yeterli kabul edilebilmektedir¹³.

- (38) Delillerin değerlendirilmesi bakımından dikkate alınması gereken bir başka husus, mevcut delillerin ispat gücü ölçülürken her bir belgenin münferit olarak ispat standardını sağlamasının zorunlu olmaması, diğer bir ifadeyle delillerin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekliliğidir. Bu çerçevede her bir delilin konu, süre, taraflar gibi ihlalin tüm unsurlarını içermesi gerekmemekte, birbirleriyle tutarlı olmaları koşuluyla, delillerin bir bütün olarak söz konusu unsurları ortaya koymalarının yeterli olacağı kabul edilmektedir¹⁴.

1.4.2. Rekabet Hukuku Yönüyle Ayartmama Anlaşmalarına ve Ücret Tespit Uygulamalarına Genel Bakış

- (39) Ayartmama anlaşmaları, Rekabet Terimleri Sözlüğü'nde *“bir teşebbüsün bir başka teşebbüsün çalışanlarına iş teklif etmemesine veya bu çalışanları işe almamasına ilişkin olarak, doğrudan veya dolaylı şekilde yapılan anlaşmalar”* olarak tanımlanmıştır. Bu tür anlaşmalar belirli durumlarda rekabet hukuku kurallarının ihlali olarak değerlendirilebilmektedir.
- (40) Çalışanlar teşebbüslerin en önemli varlıklarından biridir. Doğal olarak birçok işveren çalışanlarının işten çıkmasını engelleme eğilimindedir. Özellikle üretken bir çalışanın rakip teşebbüse geçmesi durumunda işveren için hatırı sayılır bir zararın doğacağını söylemek mümkündür¹⁵. Bu durum özellikle inovasyon ağırlıklı rekabetin görüldüğü yüksek teknoloji içeren sektörlerde nitelikli çalışanlar için geçerli olacakken, nitelsiz çalışanların istihdam edildiği sektörlerde aynı durumun çalışan arzının kısıtlı olduğu haller açısından geçerli olacağını söylemek de mümkündür. Bu anlamda çalışan mobilitesi¹⁶ teşebbüslerin pazardaki iş yapış biçimlerini, dolayısıyla pazardaki güçlerini de doğrudan etkileyebilmektedir. Bunun yanı sıra üretim sürecinde en önde gelen maliyetlerden biri emeğin maliyetidir. Bir başka deyişle teşebbüslerin üretim sürecinde yaptıkları alımların başında emek gelmektedir. Bu doğrultuda, teşebbüslerin çalışanların mobilitelerini azaltmakta ve ücretlerini baskılamakta yararı olabileceği açıktır.
- (41) Teşebbüslerin sıklıkla kullandığı istihdam yöntemlerinden biri rakip teşebbüslerin çalışanları ile irtibata geçerek onları kendi teşebbüslerinde çalışmaları için “ayartmaya” çalışmalarıdır. Bu noktada çoğunlukla çalışanları kazanmaya çalışan teklifçi teşebbüsün sunduğu görece yüksek ücretler çalışanlar adına büyük önem taşımaktadır. Diğer bir deyişle çalışan transferlerini sağlayan en önemli unsur teşebbüsler arası maaş farklılıklarıdır. Bu farklılıklar iş gücü pazarı açısından rekabeti oluşturan esas unsur olduğundan, teşebbüsler rakipleri ile yapacakları maaşların sabitlemesine veya doğrudan çalışanların ayartılmamasına yönelik anlaşmalar ile iş gücü pazarına yönelik rekabeti ortadan kaldırmayı tercih edebilmektedir. Bu anlaşma türlerinin yanı sıra çalışanlara ilişkin hassas bilgilerin paylaşılması ve iş koşullarının rakiplerce belirlenmesi gibi ihlal türlerine de rastlanabilecektir¹⁷.

¹³ Kurulun 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para. 108 (Banka-2 Faiz).

¹⁴ Kurulun 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı kararı para. 109 (Banka-2 Faiz); 14.01.2016 tarihli ve 16-02/44-14 sayılı kararı para. 156 ve 157 (Ege Bölgesi Çimento).

¹⁵ SHY, O. ve STENBACKA, R. (2019) “Anti-poaching agreements in labor markets” Economic Inquiry, Vol. 57, No. 1, s.243-263.

¹⁶ Çalışan mobilitesi kavramı emek faktörünün firmalar, meslekler ve coğrafi bölgeler arasındaki hareket dinamiğini ifade etmektedir. Bkz. GÜNDOĞAN, N; BİÇERLİ, M.K. (2004) “Çalışma Ekonomisi” T.C Anadolu Üniversitesi Yayını No:1451, s.131.

¹⁷ OECD (2019), “Competition Concerns in Labour Markets – Background Note”, s.19-21.

(42) Bu noktada iş gücü pazarında yaşanan rekabet ihlalleri açısından zarar teorisine yönelik oluşabilecek şüphelerin giderilmesi gerekmektedir. Temel bir yaklaşımla rekabet hukuku, ürünlerin alıcılarının ve satıcılarının serbest piyasa olanaklarını korumayı amaçladığı gibi iş gücü hizmetlerinin alıcıları ve satıcıları adına da aynı amacı taşımaktadır¹⁸. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi mal ve hizmet piyasalarındaki rekabetin doğrudan veya dolaylı olarak engellenmesini, bozulmasını ya da kısıtlanmasını ihlal olarak kabul etmiştir. Keza iş gücü pazarındaki eylem ve anlaşmalar ile mal ve hizmet piyasalarındaki rekabetin dolaylı olarak engellenmesi de mümkündür¹⁹.

(43) İş gücü pazarındaki rekabeti kısıtlayıcı anlaşmaların etkilerinin sadece bu pazarla sınırlı kalmayarak tüketiciye yansıyor yansımadığı tartışmalı bir konudur. Bahse konu tartışma 19-06/64-27 sayılı BFİT kararı içerisinde de irdelemiştir. Kararda;

“Diğer alım kartellerinde olduğu gibi, iş gücü piyasasında rekabeti kısıtlayan teşebbüslerin katlandıkları iş gücü maliyetini azaltarak kârlarını artırması mümkün olup bu kâr artışının da teoride belirli rekabetçi pazar koşulları altında, çıktı pazarında tüketicilere refah artışı olarak yansıma ihtimali bulunmaktadır. Ancak bu anlaşmalar iş gücü piyasasında çalışanların refahında çok daha çarpıcı şekilde azalmaya sebep olmakta ve iş gücü pazarında, rakipler arası müşteri paylaşımının çıktı pazarlarında yaratacağına benzer etkiler yaratmaktadır. Bu çerçevede bu anlaşmaların yatay pazar paylaşımı anlaşmalarına benzer anti-rekabetçi etkiler doğuracağı, iş gücü piyasasında çalışanların iş değiştirme imkânlarını sınırlandırarak dolaylı olarak maaşların sabitlenmesine yol açacağı öngörülmektedir. Birçok yazar tarafından desteklenen, ABD Adalet Bakanlığının yukarıda yer verilen kararlarda ve açıklamalardaki yaklaşımı, bu anlaşmaların çıktı pazarlarındaki ihtimal dâhilindeki dolaylı etkilerinden ziyade girdi pazarlarına bir başka deyişle iş gücü pazarlarına getirdiği doğrudan kısıtlara odaklanmaktadır.”

ifadelerine yer verilmiştir. Diğer bir anlatımla Kurul bahse konu tipteki anlaşmaların tüketici özelindeki yansımalarından ziyade iş gücü pazarındaki yansımalarına öncelik verilebileceğini ifade etmiştir.

(44) Bununla birlikte ücret tespiti ve çalışan ayartmama gibi anlaşmaların satış pazarının değişkenlerine göre üretilen ürün ya da sunulan hizmetin niteliğinde veya niceliğinde düşüş yaratabileceğini, dolayısıyla tüketici refahında düşüş gözlemlenebileceğini kabul eden görüşler de bulunmaktadır²⁰. Literatürde, rekabetçi bir pazarda emek arz edenler emeklerinin marjinal değerinin karşılığı olan seviyede bir maaş alırlarken, monopson gücünü haiz bir teşebbüsün ya da anti rekabetçi uzlaşmalar yoluyla birden fazla teşebbüsün maaşları baskılaması sonucunda emek arzının düşeceği, emek arzının düşmesiyle üretimin dolayısıyla çıktının azalacağı, azalan çıktı sonucunda fiyatların

¹⁸ Roman v. Cessna Aircraft Co., 55 F.3d 542, 544-45 (10th Cir. 1995).

¹⁹ 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinin gerekçesinde yer alan “Kuşkusuz, toplu pazarlık esasının kabul edildiği emek piyasası bu tanımın dışındadır.” ifadesi işverenler arasında yapılan anlaşmaları kanun kapsamı dışında tutmak amacını taşımamaktadır. Gerekçedeki toplu pazarlık esasına yapılan vurgu toplu iş sözleşmeleri, sendikalar gibi kurumların rekabet hukuku uygulamalarına konu edilip edilemeyeceği tartışması açısından önem taşıyacak olsa bile, Kurul kararlarında da yer verildiği üzere teşebbüsler arasındaki iş gücü pazarına yönelik anlaşmaların 4054 sayılı Kanun kapsamında incelenebilir olduğu görülmektedir.

²⁰ MARINESCU, I. ve HOVENKAMP, H. (2018) “Anticompetitive Mergers in Labor Markets” Institute For Law And Economics, Research Paper No. 18-8, s.39.

yükseleceği ve son tüketici adına refah kaybı yaşanacağı ifade edilmektedir²¹. Son olarak iş gücü pazarında oluşan suni monopson yapı, monopole benzer şekilde dağıtım etkinliğinin oluşmasını engelleyebilecektir²². Çıktı niceliği üzerindeki etkilerinin yanı sıra iş gücü pazarındaki rekabet karşıtı anlaşmaların ürün veya hizmetin kalitesi üzerinde de olumsuz etkiler doğurması muhtemeldir. Nitelikli iş gücünün istediği şartlar altında hizmet sunmasını engelleyen çalışan ayartmama anlaşmaları çalışan transferleri neticesinde ortaya çıkabilecek sinerjiyi ve verimlilik artışlarını engelleyebilecektir. Ücretlerin baskılanmasına yönelik anlaşmalar ise emek arz edenlerin motivasyonlarını kaybetmelerine neden olarak özellikle hizmet sektörü bakımından nihai çıktılarda niteliksel bir düşüş yaşanmasına neden olabilecektir.

- (45) Esasen, iş gücü pazarlarına yönelik rekabet hukuku uygulamasının temel kısmını oluşturan çalışanların maaşlarını sabitlemeye/çalışan ayartmamaya yönelik yapılan anlaşmalar pazarın alım tarafında kurulan kartellerden farklı değildir. Pazarın alım ya da satım tarafında bulunmaları farklılığı dışında; çalışan ayartmama anlaşmaları ile müşteri/pazar paylaşımı anlaşmalarının, ücret tespiti anlaşmaları ile fiyat tespiti anlaşmalarının temel bir farklılığı bulunmadığı gerek doktrinde gerekse de içtihat ile ortaya konulmuştur²³.
- (46) ABD Adalet Bakanlığı (DOJ) tarafından çalışan ayartmama anlaşmalarına yönelik 2007-2013 yılları arasında Silikon Vadisi'nde faaliyet gösteren yüksek teknoloji şirketlerine karşı bazı davalar yürütülmüştür. Bu davalardan ilkinde Adobe, Apple, Google, Intel, Intuit, ve Pixar'ın birbirlerinin belirli çalışanlarını ayartmamak üzerine anlaştıkları iddia edilmiştir. DOJ davanın uzlaşma ile sonuçlanmasından önce yayımladığı açıklamada anlaşmaların *per se* kanuna aykırı olduğunu değerlendirse²⁴ de, United States v. Lucasfilm Ltd.²⁵ ve United States v. eBay²⁶ davalarında olduğu gibi davanın uzlaşma ile sonuçlanması dolayısıyla mahkeme ilgili ihlalin *per se* ya da *rule of reason* değerlendirme standartlarından hangisine tabi olduğu konusunda nihai kararını açıklamamıştır.
- (47) Bir diğer davada ise Arizona'daki hastane ve bakım merkezlerinin oluşturduğu ve toplu alımlar yapan bir teşebbüs birliğinin, üyelerine hemşire sağlayan bürolar ile yaptığı anlaşma incelenmiştir. Bu anlaşmanın, hastaneler arasında hemşire sağlamaya yönelik rekabeti ve hemşire sağlayan bürolara ödenecek ücreti (dolayısıyla hemşirelere ödenecek maaşları) azalttığından bahisle kanunu ihlal ettiği karara bağlanmıştır²⁷.

²¹ HOVENKAMP, H. (2019) "Competition Policy for Labour Markets" U of Penn, Inst for Law & Econ Research Paper No. 19-29, s.2-3; NAIDU, S., POSNER, E. & WEYL, E. G. (2018) "Antitrust Remedies for Labor Market Power", 132 HARV. L. REV. 536.

²² OECD (2019), "Competition Concerns in Labour Markets – Background Note", s.10.

²³ "In re: Railway Industry Employee No-Poach Antitrust Litigation", Civil No. 2:18-MC-00798-JFC, MDL No. 2850 (<https://www.justice.gov/atr/case-document/file/1131056/download>); United States v. eBay, Inc., 968 F.Supp.2d 1030 (N.D. Cal. 2013); TALADAY, J. M ve MEHTA, V. (2017), "Criminalization of wage-fixing and no-poaching agreements" CPI's North America Column, s.1-2; Phillip E. Areeda and Herbert Hovenkamp (2019), Antitrust Law - An Analysis of Antitrust Principles and Their Application, Wolters Kluwer.

²⁴ DOJ açıklamasında ayrıca, paylaşım anlaşmalarının girdi veya çıktı pazarında gerçekleştirilmesinin bir farkının bulunmadığını vurgulamıştır. "Competitive Impact Statement at 7–8, United States v. Adobe Sys., Inc. (No. 10-CV-01629) (D.D.C. 2010)"

²⁵ Complaint, U.S. v. Lucasfilm Ltd., No. 1:10-cv-02220 (D.D.C. 2010).

²⁶ Amended Complaint, United States v. Ebay, Inc., No. 12-CV05869 EJD (N.D. Cal. 2013).

²⁷ Complaint, United States v. Arizona Hosp. & Healthcare Ass'n & AzHHA Service Corp., No. CV07-1030-PHX at 2 (D. Ariz. 2007).

- (48) 2016 yılında ise ABD Federal Ticaret Komisyonu (FTC) ve DOJ birlikte bir rehber doküman (Rehber) yayımlamış olup burada rakip firmalar arasında yapılan ve birbirlerinin çalışanlarını işe almama (çalışan ayartmama) ya da maaşlara ilişkin rekabet etmeme (ücret tespiti) anlaşmalarının *per se* ihlal sayılacağı belirtilmiştir²⁸. Rehber işverenler arasındaki rekabetten tüketicilerin de yarar sağlayabileceğini, çünkü rekabetçi iş gücünün daha fazla ya da daha nitelikli ürün ve hizmet yaratabileceğini belirtmiştir. Bu dosyada da önem taşıyan, Rehber'in ortaya koyduğu en önemli ilke açık ücret tespiti/çalışan ayartmama anlaşmalarının (*naked wage fixing/no poaching agreements*) *per se* ihlal niteliği taşımasıdır. Açık anlaşma, işverenler arasındaki meşru bir iş birliğinden bağımsız ya da bu iş birliği açısından makul bir şekilde gerekli olmayan anlaşma olarak tanımlanmıştır. Bu tip açık anlaşmaların Rehber'de yer alan yaklaşıma göre rekabetçi etkilerinden bağımsız olarak rekabet ihlali olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Gerçekten de meşru iş birlikleri yahut anlaşmalar içerisinde yer alan iş gücü pazarına ilişkin sınırlamalara etki temelli analizlerle yaklaşmak yerindedir. Keza Kurulumuz ve Komisyon da bazı kararlarında çalışan ayartmama anlaşmalarını, aşağıda açıklanacağı üzere, yan sınırlama doktrini kapsamında incelemiştir. Bununla birlikte örneğin devralma, ortak girişim, ortak alım gibi genel çerçevedeki anlaşmaların uygulanması açısından öngörülmemiş sınırlamaların amaç bakımından ihlal olarak değerlendirmesi mümkündür.
- (49) Rehber sonrası dönemde ABD'de dikkat çeken kararlardan ilkinde DOJ²⁹, 2018 yılında demiryolu teçhizatı sağlayıcısı rakip iki teşebbüse yönelik olarak, mevcut işverenin önceden onayı olmadan birbirlerinin çalışanlarına iş teklif etmeme ve işe almamaya ilişkin bir anlaşma içerisinde oldukları gerekçesiyle açılan soruşturma sonucunda aldığı karar ile teşebbüsler arasında yapılan çalışan ayartmama anlaşmalarının rekabet ihlali yarattığı tespitinde bulunmuş, bununla birlikte davayı uzlaşma yoluyla kapatmıştır.
- (50) Yakın tarihte sonuçlanan ücret tespiti anlaşmalarına ilişkin soruşturmada ise FTC, evde bakım hizmeti sunan teşebbüslere terapist istihdamı sağlayan iki büronun terapistlerin maaşlarını sabitlemeye/düşürmeye yönelik bir anlaşma içerisinde oldukları ve benzer teşebbüsleri maaşları sabitleyerek terapistlerin transferlerini engellemeye davet ettikleri konusunu incelemiştir. Uzlaşma ile sonuçlanan soruşturma sonunda FTC, belirli yükümlülükler getirdiği oluşturulan tarafların çalışanların maaşlarına (ve çalışanlara yapılan her türlü ödemelere) yönelik hiçbir uzlaşma içerisine giremeyeceğine ve maaşlara yönelik bilgi değişimi yapamayacağına hükmetmiştir. Karar yönünde oy kullanan üç FTC üyesinin yayımladığı açıklamada 2016 yılındaki Rehber'e atıf yapılarak çalışanların rekabetçi pazarlarda kazanması gereken ücretleri kazanmasının sağlanması fikrinin halen geçerliliğini koruduğu ifade edilmiştir. Açıklamada dikkat çeken bir unsur da, soruşturma konusu anlaşma ile rakiplerin pazarın normal işleyişinin yerine kendi uzlaşan iradelerini koyduklarının, bu anlaşmanın rekabetçi işleyişe doğası gereği zarar verdiğinin ve *per se* ihlal niteliği taşıdığının vurgulanmasıdır. Açıklamayı kaleme alan üyeler aynı zamanda bu dosya özelinde para cezası verilmesi şartlarının oluşmadığı gerçeğinin yanında, ileride bu tip ihlallere yönelik para cezası uygulanmasından kaçınılmayacağını belirtmiştir³⁰.

²⁸ DOJ-FTC Antitrust Guidance For Human Resource Professionals, 2016.

²⁹ United States v. Knorr-Bremse AG and Westinghouse Air Brake Technologies Corporation, No.1:18-cv-00747 (03.04.2018).

³⁰ Karara yönelik karşı oyu bulunan yargıç açıklamasında, fiyat anlaşması gibi ücret tespiti anlaşmalarının da zor ve nadir tespit edilen anlaşmalar olduğu ve adli sorumluluk doğurabilecek *per se* ihlaller yarattığı gerçeğine rağmen ağır yükümlülükler içermeyen bir uzlaşma kararının bu gibi dosyalar adına uygun olmadığını ifade etmiştir.

- (51) AB’de birleşme ve devralma işlemlerinde, çalışan ayartmama hükümleri işlemin gerçekleşmesi ile doğrudan ilgili ve gerekli olması koşulu ile yan sınırlama olarak değerlendirilmektedir. Bunun yanında çeşitli ülke otoritelerinin iş gücü pazarındaki ihlallere yönelik kararları bulunmaktadır. Fransız ve İngiliz Rekabet Otoriteleri, manken ajanslarına yönelik yürüttükleri ve odağında fiyat anlaşmalarının olduğu soruşturmalar içerisinde dolaylı olarak çalışanların maaşlarının belirlenmesine yönelik etki doğuran hükümleri de incelemiş ve bu anlaşmaları amaç yönünden kanuna aykırı bulmuştur³¹. Hollanda’da ise 2010 yılında alınan bir kararda, 15 hastanenin arasındaki incelemeye konu anlaşmanın diğer hükümlerinin yanı sıra bir hastanede çalışan anestezi uzmanlarına ek ödeme yapılmamasına yönelik bir madde içerdiği görülmüş ve mahkeme tarafından bu hükmün rekabete aykırı olduğu sonucuna varılmıştır³². Avrupa ve ABD dışındaki rekabet otoritelerinin de çeşitli kararları ve rehber çalışmaları bulunmaktadır³³.
- (52) Diğer rekabet otoritelerine benzer şekilde Kurulumuzun da gerek çalışan ayartmama hükümlerine gerekse de ücret tespiti ve maaş bilgisi paylaşmaya değinen kararları bulunmaktadır. Öncelikle yukarıda değinildiği üzere Kurul bazı devralma kararlarında devralma sözleşmelerinin içinde yer verilen istihdam etmemeye yönelik şartları yan sınırlama kavramı dâhilinde değerlendirerek, işlemin uygulanmasıyla doğrudan ilgili ve gerekli olup olmadığını incelemiştir³⁴. Bunun yanında Kurul kararları içerisinde çalışanların maaşlarının rakip işverenlerce sabitlenmesine yönelik değerlendirmelere de rastlanmaktadır. 28.07.2005 tarih ve 05-49/710-195 sayılı Kurul kararında dizi yapımcılarının oyuncu transferi yapmama ve sabit ücret uygulanması hususlarında aralarında anlaştıkları iddiası incelenmiştir. Kararda,
- “4054 sayılı Kanunun 4. maddesinin (a) bendi gereğince “mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi” yasaktır. Bu çerçevede, TV dizisi yapımcıları, oyuncu ücretlerini anlaşma yoluyla belirledikleri takdirde, bu eylemin maddede bahsi geçen alım fiyatlarını belirleme anlamına geleceği ve bu durumun açık bir biçimde rekabetin engellenmesi amacını taşıyacağı ve alınan prensip kararlarının uygulanması halinde piyasada rekabetin engelleneceği açıktır.”*
- değerlendirmesine yer verilmiştir.
- (53) Anılan değerlendirmede Kurulun çalışanların maaşlarının belirlenmesine yönelik anlaşmaları alım fiyatlarının belirlenmesine yönelik bir anlaşma olarak nitelediği ve

https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/1552484/171_0134_your_therapy_source_dissentingstatementchopra.pdf , Erişim Tarihi: 28.09.2020.

³¹ Décision n° 16-D-20 du 29.09.2016 French Competition Council (Fransız Rekabet Otoritesi); Competition and Markets Authority (İngiliz Rekabet Otoritesi), Case CE/9859-14, “Conduct in the modelling sector” (16.12.2016).

³² LJN: BM3366 (Court of Hertogenbosch) HD 200,056,331 Karar Tarihi: 05.04.2010, Yayınlanma Tarihi: 04.05.2010.

³³ Singapore v. Employment Agencies, The Competition Commission of Singapore, CCS 500/001/1 (Singapur Otoritesinin, 16 istihdam bürosunun çalışanlarının aylık maaşlarını sabitlediği gerekçesiyle kanunun amaç bakımından ihlal edildiğine yönelik kararı.); Hong Kong Otoritesinin konuyla ilgili bülteni (https://www.compcomm.hk/en/media/press/files/20180409_Competition_Commission_Advisory_Bulletin_Eng.pdf); Japon Otoritesinin konu hakkındaki raporu, <https://www.jftc.go.jp/en/pressreleases/yearly2018/February/180215.html>.

³⁴ Kurulun 09.05.2012 tarihli, 12-25/717-203 sayılı; 20.05.2008 tarihli, 08-34/455-160 sayılı; 18.06.2009 tarihli, 09-29/602-143 sayılı; 11.09.2008 tarihli, 08-54/847-338 sayılı; 29.11.2007 tarihli, 07-88/1113-435 sayılı kararları.

böyle bir anlaşmanın rekabetin engellenmesi amacını taşıyacağını ifade ettiği görülmektedir. Bununla birlikte yapılan incelemeler sonucunda yeterli delil bulunamadığından Kurul tarafından bir soruşturma yürütülmemiş olup oyuncu ücretlerinin sabitlenmesi suretiyle rekabetin kısıtlanması ihtimali bulunduğundan, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca hakkında önaraştırma yapılan teşebbüslere yazılı görüş gönderilmesine hükmedilmiştir.

- (54) 03.03.2011 tarihli ve 11-12/226-76 sayılı Kurul kararında ise, Türkiye Özel Okullar Birliği Derneğine mensup özel okullar arasında yapılan bir anlaşmada *"Kurumlar bir başka özel okulun öğretmeni ya da çalışanına doğrudan transfer teklifi yapamazlar"* hükmünün de yer aldığı görülmektedir. Kararda ilgili anlaşmanın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğuna ve 5. maddesi kapsamında muafiyet alamayacağına hükmedilirken özel okullarda görev yapan öğretmenlerin başka okullara geçişinin zorlaşabileceğinin de görüldüğü, bu anlaşmaya konu ilkelerin tüketicilere belirgin bir fayda sağlamadığı, aksine gerek tüketicilere gerekse bu okullarda görev yapan öğretmenlere zarar verdiği belirtilmiştir. Mevcut dosya açısından ilgili kararda önem taşıyan husus ise, özel okullar arasında yapılan toplantılara yönelik olarak bu toplantılarda, okul ücretlerinin tespiti, maaş ve burs gibi temel rekabet parametrelerine ilişkin bilgi paylaşımı yapıldığından, bu bilgi değişimlerinin rekabeti kısıtlayıcı bir nitelik taşıyabilecekleri değerlendirmesidir. Bu değerlendirme ile Kurul maaş bilgilerini de rekabete duyarlı bilgiler arasında sayarak bu konudaki bilgi değişimlerinin ihlal yaratabileceğini açıkça ortaya koymuştur.
- (55) Kurul 2019 yılında aldığı BFİT kararında, franchise alanın BFİT ve/veya BFİT'in başka bir franchise alanı tarafından çalıştırılmakta/eskiden çalıştırılmış olan veya rakip firmalarda çalışmış olan hiçbir personeli BFİT'in önceden yazılı onayı olmaksızın çalıştıramayacağını ifade eden hükümleri değerlendirmiştir. Kararda ilgili hükmün, işe alımları bütünüyle yasaklamadığı ve franchise verenin önceden yazılı onayı olması koşulunun arandığı, bu nedenle klasik bir çalışan ayartmama anlaşması olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca ilgili çalışanların transferinin yapıldığını gösterir bilgi ve belgelere de ulaşıldığından, personel transferinin kısıtlanmadığının söylenebileceği belirtilmiştir. Bununla beraber ilgili hükmün dolaylı da olsa iş gücü piyasasında oluşturabileceği olası etki bakımından 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Yapılan bireysel muafiyet değerlendirmesi sonucunda ise, ilgili hükmün iş gücü piyasasında rekabeti gereğinden fazla kısıtlayabileceği ve personel transferi konusunda *franchise* verenin onayının neden talep edildiğinin açık olmaması sebebiyle zorunlu olandan fazla sınırlama içerdiği gerekçesiyle anlaşmaya muafiyet tanınmamıştır. Sonuç olarak ilgili hükmün sözleşme süresi ile sınırlandırılması ve yazılı onayın gerekçesinin açıkça belirtilmesi ve Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş bildirilmesine karar verilmiştir.
- (56) Kurulun 02.01.2020 tarih ve 20-01/3-2 sayılı İzmir Konteyner kararında İzmir karayolu konteyner taşımacıları arasındaki çalışan ayartmamaya ve çalışan ücretlerini sabitlemeye yönelik anlaşmalar değerlendirilmiştir. Kararda Kurul İzmir merkez ve çevre ilçelerde yer alan limanlara veya bu limanlardan karayoluyla konteyner taşımacılığı yapan teşebbüslerin çalışan maaşlarını sabitlemeye yönelik anlaşmalar yaptıkları, bu anlaşmaların amaç bakımından rekabet ihlali teşkil ettiği ifade edilmiş, bununla birlikte dosyaya taraf teşebbüslere 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş bildirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.
- (57) Kurulun 01.04.2021 tarih ve 21-18/213-M sayılı kararıyla yürütülmekte olan iş gücü piyasalarındaki çalışan transferini engellemeye dönük centilmenlik anlaşmaları konulu

soruşturma kapsamında, taraflardan taahhüt sunma görüşmelerini başlatma niyetinde olan (.....) başvurusu, Kurul tarafından personel transferinin engellenmesinin “açık ve ağır ihlal niteliğinde” olduğu belirtilerek 01.07.2021 tarih ve 21-33/438-M sayılı karar ile reddedilmiştir.

- (58) Dolayısıyla iş gücü piyasalarında rakipler arasında yapılan personel transferinin engellenmesine ve personel maaşlarının belirlenmesine dönük centilmenlik anlaşmalarının rekabeti amacı itibarıyla sınırladığı görüşü ağır basmaktadır. Buna ek olarak yazın ve içtihat, personel transferinin engellenmesine yönelik anlaşmaların ayrıca dolaylı olarak personel maaşlarının belirlenmesine yol açabileceğini vurgulamaktadır. İlaveten bahsedildiği üzere Kurul tarafından, personel transferinin engellenmesi, açık ve ağır ihlal olarak nitelendirilmektedir. Açık ve ağır ihlal, Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Yönelik Öneraştırmalarda ve Soruşturmalarda Sunulacak Taahhütlere İlişkin Tebliğ’de (Taahhüt Tebliği) “*Rakip teşebbüsler arasında fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket, gelecekte uygulanması planlanan fiyat, üretim ya da satış miktarı gibi rekabete duyarlı bilgilerin paylaşılması*” şeklinde tanımlanmakta olup bilgi değişimi hususu haricinde yer verilen tanım Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem Ve Kararlar İle Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik’te (Ceza Yönetmeliği) yer alan kartel tanımı ile benzeşmektedir. Çalışan ayartmama anlaşmaları bu ifadede yer alan sağlayıcıların paylaşılması (emek arz edenlerin); çalışan maaşlarının tespit edilmesi uygulamaları ise bir fiyat tespiti (girdi fiyatı) uygulaması olarak ele alınabilmektedir.
- (59) Bununla birlikte çıktı pazarlarındaki kartelin tam simetriği olan ve aynı etkiyi üst pazarda (işgücü/girdi pazarında) doğuran girdi/alım kartelleri de açık ve ağır ihlal tanımı kapsamında ele alınabilmektedir. Keza ekonomi yazını bakımından da çıktı pazarındaki karteller ile girdi pazarındaki karteller arasında bir fark bulunmamakta, her iki tür kartel de rekabet hukukunun çıkış noktası olan yapay şekilde tekeldi gücü kullanma imkânına kavuşmayı hedeflemekte ve tüketici (alım karteli bakımından üretici) faydasını ele geçirmeyi; rekabetçi dengeye göre kartel taraflarının pazarın karşı taraftaki oyuncuların zararına olacak şekilde daha yüksek bir fayda elde etmesini sağlamaktadır. Dolayısıyla personel transferinin engellenmesine yönelik rakipler arasındaki centilmenlik anlaşmaları 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini amaç bakımından ihlal etmektedir.

I.4.3. 4054 sayılı Kanun’un 4. Maddesi Çerçevesinde Değerlendirme

- (60) Yerinde incelemelerde elde edilen ve yukarıda yer verilen bilgi ve belgelerden Bursa ilindeki özel sağlık kuruluşlarının insan kaynakları birimlerince maaş skalalarının belirlenmesine yönelik toplantılar gerçekleştirildiği görülmektedir. Dosya mevcudu bilgi ve belgeler, bu yönde 05.09.2019 (Delil 2/30), 01.11.2019 (Delil 2/32), 21.01.2020 (Delil 2/33) tarihlerinde üç toplantı gerçekleştirildiğini ortaya koymaktadır.
- (61) İlk toplantıya ilişkin elde edilen Delil 2/30, 10.09.2019 tarihinde GÖZ VAKFI BURSA tarafından ARİTMİ, MEDICABİL, RETİNA, CİHANGİR, CEYLAN, MEDICALPARK BURSA, MEDICANA BURSA, PEMBEMAVİ ve BURFİZ’e gönderilmiştir. Delil 2/30’daki e-postanın göndericisi, toplantı tutanağının daha çok tarafa ulaşmasını, toplantıdan daha çok tarafın haberdar olmasını ve böylelikle toplantılara Bursa ilindeki birçok özel sağlık kuruluşunun davet edilmesini teminen aynı gün yine ilk toplantıya ilişkin tutanağı daha çok alıcıya göndermiştir (Delil 2/31).

- (62) Buna karşın, Delil 2/30'da sayılan taraflara, ikinci toplantının gerçekleştirildiği tarihte gönderilen e-postada yer alan "*Bugün gerçekleştireceğimiz toplantımıza ait gündemi ekte paylaşıyorum*" ifadelerinden, bahsi geçen toplantının katılımcılarının her iki e-postanın da tarafı olan GÖZ VAKFI BURSA, ARİTMİ, MEDICABİL, RETİNA, CİHANGİR, CEYLAN, MEDICALPARK BURSA, MEDICANA BURSA, PEMBEMAVİ ve BURFİZ olduğu görülmüştür (Delil 2/32). Bununla birlikte farklı bir tarafa bu e-postanın iletilmesine dair herhangi bir belge elde edilememiştir.
- (63) Üçüncü toplantının katılımcılarına dair doğrudan bir e-posta elde edilememiş olsa da ilk iki toplantının katılımcıları arasında sayılan BURFİZ'de yapılan incelemede, teşebbüs çalışanları arasında toplantıya katıldıklarını ve ilk iki toplantının içeriğine paralel kararların alındığını gösteren yazışmalar elde edilmiştir (Delil 2/33).
- (64) Toplantı katılımcılarına dair diğer bir belge ise MEDICANA BURSA iç yazışmasıdır. Söz konusu e-posta, Delil 2/30'da alıcılar arasında bulunan, ancak Delil 2/31'de bulunmayan MEDICANA BURSA İnsan Kaynakları Müdürü (.....) ((.....)) tarafından MEDICANA BURSA Genel Müdürü (.....)'ya gönderilmiştir. İlgili e-postada yer alan, "*Sektördeki İnsan Kaynakları yöneticileri ile yapmış olduğumuz toplantının tutanağı ektedir.*" ifadesi toplantıya katılan teşebbüslerin, Delil 2/30 ve Delil 2/32'nin alıcısı konumundaki teşebbüsler olduğu düşüncesini destekler niteliktedir.
- (65) 05.09.2019 tarihinde GÖZ VAKFI BURSA'da gerçekleştirilen ilk toplantının birinci gündeminin "*maaş skalası*" olması ve aynı toplantıda alınan iki numaralı kararda "*Her kurum maaş skalası çalışması yapıp bir sonraki toplantıda konuşulmasına ve ortalama bir maaş skalası belirlenmesine kararı alındı*" ifadelerinin yer alması dikkat çekmektedir (Delil 2/31). 01.11.2019 tarihinde PEMBEMAVİ'de gerçekleştirilen ikinci toplantının gündeminin birinci maddesinin, ilk toplantıda alınan karara paralel şekilde, "*maaş skalasının belirlenmesi*" olduğu görülmektedir (Delil 2/32).
- (66) Yukarıda açıklandığı üzere, çeşitli değişkenlere bağlı olarak her özel sağlık kuruluşunun kendi içinde belirlediği zam oranlarının teşebbüsler arasında ortaklaşa belirlenmesi 4054 sayılı Kanun 4. maddesi kapsamına girmektedir. En başta iş gücü piyasasındaki rekabet ortamının bozulmasına yol açan anlaşmalar, emeğin bir maliyet unsuru olması sebebiyle de fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının birlikte tespit edilmesini yasaklayan 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini amaç bakımından ihlal etmektedir.
- (67) Taraflar arasında gerçekleştirilen 21.01.2020 tarihli üçüncü toplantıda ise, yine toplantı gündeminin ilk maddesinin "*maaş skalası*" olduğu, özel sağlık kuruluşlarının aynı toplantıda "*mevcut asgari ücretli çalışan personele %15.3 oranında (yasal tutar kadar) zam yapılması, diğer ücretli kapsamına giren personellere de bir önceki yılın enflasyon oranı (ortalama %12) alt limit olarak çoğunlukla uygulanması. 2020 yılı zam oranlarının yüzdelik oranları ise %12 (alt limit) ve %20 (üst limit) olarak görüşülmüştür,*" yönünde karar aldığı görülmüştür (Delil 2/33).
- (68) Tarafların gerçekleştirdikleri toplantılar sonucunda yapılacak zam oranlarına birlikte karar verdikleri görülmektedir. Buna ek olarak söz konusu toplantılarda ücret ve işe alım süreçlerinde çalışanlara ilişkin bilgi değişiminin varlığına işaret eden gündem maddelerinin olduğu da görülmektedir. Bu kapsamda ilk toplantı sonrasında alınan;
- "*Kurumlar arası geçişlerde ücret talepleri ve teklifleri*"
 - "*Yeni işe girişlerde önceki kurumlarında aldığı ücretin öğrenilmesinde yardımlaşma*"

- “Personel bordrolarının imzalatılması ve mail ortamında gönderilmesi konusunda bilgi alışverişi yapıldı”

şeklindeki kararlardan bu konuların gündem olmasının yanı sıra toplantıda görüşüldüğü de anlaşılmaktadır (Delil 2/31).

- (69) Açıklamalar çerçevesinde bahse konu bilgi değişimi, tarafların içerisinde bulunduğu maaş skalasının belirlenmesine ilişkin anlaşmanın kapsamında ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla GÖZ VAKFI BURSA, ARİTMİ, MEDICABİL, RETİNA, CİHANGİR, CEYLAN, MEDICALPARK BURSA, MEDICANA BURSA, PEMBEMAVİ ve BURFİZ’in doğrudan çalışanların maaş tutarını tespit etmek yerine, asgari/azami zam oranını kararlaştırdıkları ve bu kapsamda 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal ettikleri kanaatine varılmaktadır.
- (70) Fiyat tespiti, arz kısıtlaması, pazar veya müşteri-sağlayıcı paylaşımı gibi anlaşmalar, amacı itibarıyla rekabeti kısıtlayıcı oldukları kabul edildiğinden, pazardaki mevcut veya potansiyel etkilerinin incelenmesine gerek görülmezsizin yasaklanmaktadır. Aynı şekilde iş gücü piyasası bakımından, çıktı pazarlarındaki ihlallerin tam simetriği olan ve aynı sonuçları üst pazarda (işgücü/girdi pazarında) doğuran anlaşmalar da bu kapsamda ele alınmaktadır. Personel transferinin engellenmesine yönelik bir centilmenlik anlaşması, sağlayıcıların paylaşılmasına benzer sonuçlar doğuracaktır.
- (71) Dosya kapsamında Bursa ilindeki özel sağlık kuruluşlarının insan kaynakları birimlerince maaş skalalarının belirlenmesine yönelik olarak 05.09.2019, 01.11.2019, 21.01.2020 tarihlerinde üç toplantı gerçekleştirildiği tespit edilmiştir. İlk toplantıya ilişkin elde edilen Delil 2/30, 10.09.2019 tarihinde GÖZ VAKFI BURSA tarafından ARİTMİ, MEDICABİL, RETİNA, CİHANGİR, CEYLAN, MEDICALPARK BURSA, MEDICANA BURSA, PEMBEMAVİ ve BURFİZ’e gönderilmiştir. Aynı e-posta aynı gün daha çok tarafa gönderilse de (Delil 2/31), Delil 2/30’da yer alan ifadeler e-postanın toplantılara daha geniş bir katılım sağlanması amacıyla atıldığına işaret etmektedir. Bununla birlikte, ikinci toplantı için gönderilen e-postanın alıcıları yine, Delil 2/30’daki alıcılardır. Bu doğrultuda, Delil 2/30 ile Delil 2/32’nin taraflarının aynı olması, ikinci toplantıya katılımın yine aynı taraflarca gerçekleştirildiğini göstermektedir.
- (72) İlk iki toplantıda, “*maaş skalasının belirlenmesi*” hususu ortak gündem olup gerçekleştirilen son toplantı 2020 yılına yönelik çalışanlara yapılacak ücret zamlarının asgari ve azami oranlarının belirlendiğini ortaya koymaktadır (Delil 2/33). Ayrıca, her bir toplantıda maaş skalasının belirlenmesinin yanında çalışanların sağlık kuruluşları arasındaki transferleri sürecinde “*ücret talepleri ve teklifleri, yeni işe girişlerde eski iş yerinden alınan ücretin öğrenilmesinde yardımlaşma ve personel bordrolarının mail ortamında gönderilmesi*” gibi hususlarda bilgi değişimine yönelik hususların da toplantı gündemini oluşturduğu anlaşılmaktadır.
- (73) Her özel sağlık kuruluşunun kendi içinde belirlediği zam oranlarının teşebbüsler arasında ortaklaşa belirlenmesi 4054 sayılı Kanun 4. maddesi kapsamına girmektedir. En başta iş gücü piyasasındaki rekabet ortamının bozulmasına yol açan anlaşmalar emeğin bir maliyet unsuru olması sebebiyle de fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının birlikte tespit edilmesini yasaklayan 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini amaç bakımından ihlal etmektedir. Dolayısıyla GÖZ VAKFI BURSA, ARİTMİ, MEDICABİL, RETİNA, CİHANGİR, CEYLAN, MEDICALPARK BURSA, MEDICANA BURSA, PEMBEMAVİ ve BURFİZ 2020 yılındaki çalışan maaş zammı oranında skala belirleyerek asgari/azami zam oranını kararlaştırarak 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal etmiştir.

I.4.4. 4054 sayılı Kanun'un 5. Maddesi Çerçevesinde Değerlendirme

- (74) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma ve/veya uyumlu eylemin aynı Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet alabilmesi için aynı maddenin birinci fıkrasında sayılan şartların tamamını bir arada sağlaması gerekmektedir. Dolayısıyla bu şartlardan herhangi birinin sağlanmadığının ortaya konması halinde muafiyet değerlendirmesi bakımından diğer şartların incelenmesi gereği ortadan kalkmaktadır. Yukarıda yapılan değerlendirmeler ışığında; teşebbüslerin iş gücü pazarındaki eylemleri bakımından rekabeti kısıtlama amacı taşıyan anlaşma içinde olduğu tespit edilmiştir.
- (75) Bunun yanı sıra gerek hukuken gerek iktisadi olarak doğası gereği rekabeti aşırı ölçüde sınırladıkları ve rekabet üzerindeki olumsuz etkilerini bertaraf edecek nitelikte ekonomik faydalar yaratabilme ihtimallerin oldukça düşük olduğu varsayılan anlaşmaların muafiyet koşullarını sağlama ihtimalinin görece düşük olduğu kabul edilmektedir. Fiyat tespiti, bölge ve müşteri paylaşımı, yeniden satış fiyatının tespiti gibi sınırlamalar bu kısıtlamalardandır. Bununla birlikte çıktı pazarlarındaki kartelin tam simetriği olan ve benzer sonucu üst pazarda (işgücü/girdi pazarında) doğuran girdi/alım kartelleri de açık ve ağır ihlal tanımı kapsamında ele alınmaktadır. Keza ekonomi yazını bakımından da çıktı pazarındaki karteller ile girdi pazarındaki karteller arasında bir fark bulunmamakta, her iki tür kartel de rekabet hukukunun çıkış noktası olan yapay şekilde tekelleri gücü kullanma imkânına kavuşmayı hedeflemekte ve tüketici (alım karteli bakımından üretici) faydasını ele geçirmeyi; rekabetçi dengeye göre kartel taraflarının pazarın karşı taraftaki oyuncuların zararına olacak şekilde daha yüksek bir fayda elde etmesini sağlamaktadır.
- (76) Böyle bir anlaşma veya uyumlu eylem "*malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması*" sonucunu doğuramayacaktır. Bu kapsamda Bursa'da işgücü piyasasına yönelik rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar sonucunda ortaya çıkan faydanın tamamen anlaşma tarafı teşebbüslerin lehine etki doğurması sebebiyle ve tüketicilerin bu uygulamalardan önemli zararlar görmesi nedenleriyle söz konusu anlaşmalara muafiyet tanınması mümkün değildir.

I.5. GÖZ VAKFI Tarafından Yapılan Savunmalar ve Değerlendirilmesi

- (77) **Savunma:** GÖZ VAKFI tarafından yapılan savunmada; Vakıf bünyesindeki GÖZ VAKFI BURSA çalışanı (.....)'ün kişisel olarak 05.09.2019 ve 01.11.2019 tarihli toplantılara katıldığı, teşebbüsün bu konuda kendisine verdiği bir talimatın bulunmadığı, 21.01.2020 tarihli toplantıya katılmadığı, GÖZ VAKFI'nın bilgisi ve yetkilendirmesi olmadan (.....) tarafından gerçekleştirilen davranışın teşebbüsü bağlamayacağı ifade edilmektedir.
- (78) **Değerlendirme:** Kurulun 21-13/174-75 sayılı Taksimetre kararında "*Rekabet hukuku kapsamında çalışanların ya da hissedarların gerçekleştirdiği rekabeti sınırlamaya, engellemeye yönelik iletişimlerin ilişkili bulundukları teşebbüsü bağlayıcı nitelikte olduğu* kabul edilmektedir. *Bir çalışanın iletişiminin teşebbüsü bağlayıcı kabul edilmesi için çalışan kişinin o teşebbüs adına irade açıklamaya yetkili olması aranmamaktadır.*" ifadelerine yer verilmektedir. Buradan hareketle ilgili toplantılara (.....)'ün katılmış olması teşebbüsün 4054 sayılı Kanun kapsamındaki sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır.
- (79) **Savunma:** Ana merkez konumunda bulunan GÖZ VAKFI'nın sorumlu olduğu görüşünün hatalı ve hukuka aykırı olduğu ifade edilmektedir.

- (80) **Değerlendirme:** GÖZ VAKFI BURSA, GÖZ VAKFI'nın şubesi olarak faaliyet göstermekte olup herhangi bir tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Bu nedenle faaliyetleri bakımından merkezi konumundaki GÖZ VAKFI'nın sorumluluğuna dair ayrıca bir değerlendirmeye ihtiyaç bulunmamaktadır.
- (81) **Savunma:** Özel sağlık kuruluşları ile piyasaya etki eden veya etki etme olasılığı bulunan bilgilerin paylaşılmasının söz konusu olmadığı, rekabete hassas bilgi değişiminde bulunulmadığı, yerinde inceleme belgelerinde GÖZ VAKFI'nı bağlayıcı herhangi bir ifadenin olmadığı, bir belgenin temenni niteliği taşıdığı, başka bir belgenin kendileriyle ilgisinin bulunmadığı, bir belgenin delil niteliği taşımadığı, bir belgede "maaş skalasının belirlenmesi" ibaresi geçmekle beraber maaş skalaları belirlemenin temenni olarak kaldığı, hekimlere veya çalışanlara yönelik bir karar alınmadığı ve hayata geçirilmediği, dolayısıyla ekonomik etkisinin doğmadığı, tüketiciye yansımadağı ve rekabetin engellenmediği, merkez tarafından Bursa şubeye verilmiş yetki ya da talimat bulunmadığı, 4054 sayılı Kanun'un 1, 2 ve 3. maddesi ve gerekçeleri göz önüne alındığında emek piyasasının 4054 sayılı Kanun'un uygulama alanına girmediği ifade edilmektedir.
- (82) **Değerlendirme:** GÖZ VAKFI'ndan elde edilen yerinde inceleme belgeleri arasında tarafların toplantı planlamalarına ve toplantıların gündemine yönelik açık delil niteliğinde olanlar bulunmaktadır. İlgili toplantı taraflar arasında insan kaynakları hususunda yapılan ikinci toplantıdır ve belgeye Delil 2/32 olarak yer verilmektedir. Yukarıda yer verilen ve ilgili hususa yönelik olarak alınan birçok Kurul ve yabancı otorite kararı ışığında emek piyasalarındaki rekabeti engelleyici davranışlar 4054 sayılı Kanun'dan muaf değildir.
- (83) **Savunma:** Hekimlerin baz ücret+prim usulüyle çalışmakta olduğu, prim usulüyle çalışıldığından ücret skalası belirlenmesinin de mantıken mümkün olmadığı ve teşebbüs verileri incelendiğinde herhangi bir maaş skalasının belirlenmediğinin açıkça görüleceği savunulmaktadır.
- (84) **Değerlendirme:** Soruşturma taraflarının maaş skalasının belirlenmesine yönelik olarak toplantılar gerçekleştirdiği ve son toplantıda 2020 yılında çalışanların maaşlarının zam oranlarının asgari ve azami sınırlarının belirlendiği görülmektedir. İlgili toplantılara ilişkin süreç Delil 2/30-33 ile sabit olup rakipler arası maaş tespitine yönelik davranışlar ne ölçüde uygulandığından ya da etki gösterdiğinden bağımsız olarak 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında amacı itibarıyla ihlal teşkil etmektedir.

I.6. Ceza Yönetmeliği Kapsamında Değerlendirme

- (85) 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası; *"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 yılsonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yılsonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir."* hükmünü amirdir. GÖZ VAKFI'nın iş gücü piyasalarındaki rekabeti sınırlamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği tespit edildiğinden, teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca idari para cezası verilmesi gerekmektedir.
- (86) Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesinin aldığı 21.01.2026 tarih ve 2025/1989 E. 2026/53 K. sayılı kararda;

- GÖZ VAKFI'nın fiilinin iş gücü piyasasındaki rekabeti sınırlamak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlali niteliğinde olduğu ve Kurul kararında ihlal tespiti yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı,
- 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "*Zaman bakımından uygulama*" başlıklı 5. maddesinde, 26.09.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümlerinin kabahatler bakımından da uygulanacağı, kabahatler karşılığında öngörülen idari yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından derhal uygulama kuralının geçerli olduğu; bu maddenin atıf yaptığı 5237 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasında, suçun islendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanunun uygulanacağı ve infaz olunacağını kurala bağlandığı,
- Dava konusu kararın tesis edildiği 24.02.2022 tarihinde, 15.02.2009 tarih ve 27142 sayı ile Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmeliği'nin (Mülga Ceza Yönetmeliği) yürürlükte olduğu,
- Ancak 27.12.2024 tarih ve 32765 sayı ile Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Yeni Ceza Yönetmeliği) ile 15.02.2009 tarihli yönetmeliğin mülga olduğu,
- Bu doğrultuda Yeni Ceza Yönetmeliği'nin, Mülga Ceza Yönetmeliği'ne kıyasla lehe hükümler içerip içermediğinin ayrıca değerlendirilmesi gerektiği, nitekim Kurulun da Yeni Ceza Yönetmeliği yürürlüğe girdikten sonra lehe hüküm ilkesine riayet etmek suretiyle kararlar verdiği,
- 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerine aykırı davranışlar yönünden verilecek idari para cezalarının tespitine ilişkin usul ve esasları düzenleyen Mülga Ceza Yönetmeliği ve Yeni Ceza Yönetmeliği'nin kıyaslanmasından; önceden karteller ve diğer ihlaller ayırımı yapılarak, bunlar için uygulanacak temel ceza oranlarının alt ve üst sınırları belirlenmişken, yeni durumda "kartel - diğer ihlal" ayırımı bulunmadığı gibi, bunlara ilişkin herhangi bir alt sınıra da yer verilmediği, temel ceza oranının belirlenmesi bakımından önceden ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü dikkate alınmaktayken, artık ihlalin niteliğinin açık ve/veya ağır olup olmadığının gözetileceğinin belirtildiği, temel ceza oranı belirlenirken ihlalin süresine bağlı olarak yapılacak artırım bakımından, önceden "1-5 yıl" süren ihlaller için yarısı oranında artırım yapılacağı belirtilmişken, artık "1-2 yıl" için 1/5, "2-3 yıl" için 2/5, "3-4 yıl" için 3/5 ve "4-5 yıl" için 4/5 oranında kademeli artırım yapılacağı, Yeni Ceza Yönetmeliği'nde bazı ağırlaştırıcı unsurların kaldırıldığı, ayrıca hafifletici yeni unsurların eklendiği,
- Bu durumda, temel ceza oranına ilişkin önceden belirlenmiş olan alt sınırların kaldırılmış olduğu, bir yıldan uzun üç yıldan kısa olan ihlaller bakımından temel

ceza oranı belirlenirken ihlalin süresi yönünden yapılacak artırımın azaltıldığı, ağırlaştırıcı bazı unsurların kaldırıldığı ve hafifletici yeni unsurlara yer verildiği,

- Yeni Ceza Yönetmeliği'nde herhangi bir alt sınırın bulunmadığı, bir bütün olarak karşılaştırıldığında Yeni Ceza Yönetmeliği'nin Mülga Ceza Yönetmeliği'ne kıyasen lehe düzenlemeler içerdiği,
- Kurul tarafından her iki yönetmelik dikkate alınmak ve kıyaslanmak suretiyle temel ve sonuç idari para cezası oranlarının yeniden belirlenmesi ve lehe olan düzenlemenin davacıya uygulanması gerektiği gözetilerek Kurul kararının iptaline karar verildiği

ifade edilmiştir.

- (87) Açıklamalar çerçevesinde mahkeme kararının gereğinin yerine getirilmesi teminen GÖZ VAKFI'na verilecek idari para cezasının yeniden belirlenmesi gerekmele birlikte, bu noktada genel bir hukuk ilkesi olarak aleyhe hüküm verme yasağı göz önünde bulundurulmalıdır. Aleyhe hüküm verme yasağı, kanun yolu incelemesi yapan yargı merciinin, yalnız başvuran tarafın durumunu ağırlaştıracak şekilde önceki kararı bozmasına, kaldırmasına veya değiştirmesine izin vermeyen bir ilke olarak tanımlanmaktadır³⁵. Aleyhe hüküm verme yasağı yalnızca yargı mercileri tarafından verilen kararları değil, aynı zamanda idari başvurular neticesinde başvuru makamı tarafından verilecek kararları da kapsamaktadır. Nitekim iptal kararlarının hukuki etkisi, idarenin işlem tesis ederken bağlı olduğu temel ilkeler ve idari yargının iptal müessesesi aracılığıyla sağladığı hukuki korunma birlikte değerlendirildiğinde, idarenin iptal kararı sonrasında teşebbüs açısından önceki işleme kıyasla daha ağır sonuç doğuracak nitelikte bir işlem tesis edilmemesi gerektiği Danıştay 12. Dairesinin 23.03.2016 tarih ve E.2016/204, K.2016/587 sayılı kararı ile de sabittir³⁶.

- (88) Bu kararda Danıştay;

“İdari rejim uygulamasının geçerli olduğu idare hukuku sistemimizde, idari işlemlere karşı idari makamlara yapılan başvurular, idari yargı mercilerine yapılan başvurularla aynı sonucu alabilme kabiliyetini haiz olduklarından ve disiplin cezasının kaldırılması ya da hafifletilmesi yönünde sonuç doğurabildiklerinden dolayı ilgililerin bu başvurularına da aleyhe bir sonuçla karşılaşmama güvencesi tanınmasında, yani itiraz üzerine yetkili merciler tarafından tesis edilecek işlemlerin de aleyhe karar verme yasağına tabi olması gerektiğinde kuşku bulunmamaktadır”

şeklinde hüküm kurarak idari makamlara yapılan başvurularda da aleyhe karar verme yasağının kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir³⁷.

- (89) 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin son fıkrası *“Bu maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar, işbirliği halinde para cezasından bağıışıklık veya indirim şartları, işbirliğine ilişkin usul ve esaslar Kurulca çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir.”* hükmünü amirdir. Bu fıkra uyarınca 15.02.2009 tarih ve 27142 sayı ile Resmî Gazete'de yayımlanmış olan Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Mülga/Eski Ceza Yönetmeliği), aynı fıkra uyarınca

³⁵ PEKCANİTEZ, H., ÖZEKES, M., ve TAŞ, H. (2017), *Pekcanitez Usul – Medeni Usul Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 2171.

³⁶ <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/anaindex.html>.

³⁷ GÜNDÜZ, F. Ebru, “İdari Yargılama Hukukunda Aleyhe Hüküm Verme ve Aleyhe Bozma Yasağı”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIV, 2020, S. 2, s. 348.

27.12.2024 tarihli ve 32765 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Yeni Ceza Yönetmeliği) ile güncellenmiştir. Diğer bir deyişle Mülga Ceza Yönetmeliği iptale konu 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayılı Kurul kararı alındıktan sonra yürürlükten kaldırılmış ve yerine Yeni Ceza Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir.

- (90) Lehe kanun ilkesi gereğince mahkeme kararının yerine getirilmesini teminen, somut olay bakımından Mülga Ceza Yönetmeliği ve Yeni Ceza Yönetmeliği’nin karşılaştırılması gerekmektedir.³⁸ Bu bağlamda Yeni Ceza Yönetmeliği ile Mülga Ceza Yönetmeliği bir bütün halinde ele alınıp hangisi teşebbüs lehine ise o karara esas alınmalıdır.
- (91) Mülga Ceza Yönetmeliği ve Yeni Ceza Yönetmeliği’nin kıyaslanmasından; önceden karteller ve diğer ihlaller ayrımı yapılarak, bunlar için uygulanacak başlangıç ceza oranlarının alt ve üst sınırları belirlenmişken, yeni durumda "kartel-diğer ihlal" ayrımının bulunmadığı, bunlara ilişkin herhangi bir alt sınıra da yer verilmediği, artık ihlalin niteliğinin açık ve/veya ağır olup olmadığının gözetileceği, temel ceza oranı belirlenirken ihlalin süresine bağlı olarak yapılacak artırım bakımından, önceden "1-5 yıl" süren ihlaller için yarısı oranında artırım yapılacağı belirtilmişken, artık "1-2 yıl" için 1/5, "2-3 yıl" için 2/5, "3-4 yıl" için 3/5 ve "4-5 yıl" için 4/5 oranında kademeli artırım yapılacağı, Yeni Ceza Yönetmeliği’nde bazı ağırlaştırıcı unsurların kaldırıldığı, ayrıca hafifletici yeni unsurların eklendiği anlaşılmaktadır.
- (92) Her iki yönetmeliğin 4. maddesi uyarınca nihai idari para cezası belirlenirken öncelikle temel ceza oranı tespit edilmekte, ardından varsa ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar çerçevesinde cezada artırım ve/veya indirimle gidilmektedir. Somut dosyada GÖZ VAKFI’nın 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal ettiği değerlendirilmiş ve Mülga Ceza Yönetmeliği’nin 3. maddesinde yer alan “kartel” tanımı kapsamında olan bu eylemler için Mülga Ceza Yönetmeliği’nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca ve aynı maddenin ikinci fıkrası çerçevesinde başlangıç ceza oranı GÖZ VAKFI’nın gayri safi gelirin %2’si ile %4’ü arasında bir oran olan %(.....) üzerinden tespit edilerek teşebbüs hakkında ceza takdirinde bulunulmuştur. İhlalin süresinin bir yıldan kısa olması sebebiyle Mülga Ceza Yönetmeliği uyarınca ceza oranında süreye bağlı herhangi bir artırım yapılmamıştır.
- (93) Yeni Ceza Yönetmeliği bakımından ise kartel - diğer ihlal ayrımı mevcut olmadığından, ihlalin niteliği ve doğurduğu etki, yönetmeliğin 5. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında başlangıç ceza oranının takdirinde ele alınabilecektir. Anılan fıkraya göre; başlangıç ceza oranı, özellikle, ihlal dolayısıyla gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı ile ihlalin niteliğinin açık ve/veya ağır olup olmadığı gözetilmek suretiyle belirlenmektedir. Açıklamalar çerçevesinde, Yeni Ceza Yönetmeliği’nin 5. maddesinin birinci fıkrası uyarınca ve ikinci fıkrası çerçevesinde ihlalin açık ve/veya ağır ihlal

³⁸ Detay için bkz. KAPLAN, O. (2021), “Danıştay Kararları Çerçevesinde İdari Yaptırımlarda Lehe Hükümün Uygulanması İlkesi,” *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. 2, s. 445-486; ÖZKAN, G. (2020), “İdari Yaptırımlar, Lehe Kanun Uygulaması ve Yargıya Güven,” *International Conference On Eurasian Economies 2020*,” Session 6A: Hukuk, s. 175-185.

niteliğinde olduğu dikkate alınarak, GÖZ VAKFI için başlangıç ceza oranı %(.....) olarak belirlenmiştir.

- (94) Yeni Ceza Yönetmeliği'nin de 5. maddesinin üçüncü fıkrasına göre ceza tespitinde dikkate alınması gereken bir diğer kıstas ihlalin süresidir. GÖZ VAKFI'nın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eden eylemlerinin bir yıldan kısa sürdüğü tespit edilmiştir. Bu doğrultuda Yeni Ceza Yönetmeliği bakımından da GÖZ VAKFI'na uygulanacak ceza oranında süreden dolayı bir artırıma gidilmeyecektir.
- (95) Temel para cezasının hesaplanmasından sonra her iki Ceza Yönetmeliği'nin 6. ve 7. maddeleri çerçevesinde ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar göz önünde bulundurularak artırıma ve/veya indirme gidilmektedir.
- (96) GÖZ VAKFI'nın ihlale konu eylemleri bakımından her iki yönetmeliğin 6. madde hükümleri çerçevesinde herhangi bir ağırlaştırıcı nedenin sübut etmediği anlaşılmaktadır.
- (97) Konu hafifletici unsurlar bakımından ele alındığında ise, her iki yönetmelikte hafifletici unsurlar tadadi olarak sayılmakla birlikte, Yeni Ceza Yönetmeliği'nin Mülga Ceza Yönetmeliği'ne kıyasla hem kapsam hem de uygulanabilirlik bakımından daha geniş bir çerçeve sunduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Yeni Ceza Yönetmeliği'nde yurt dışı satış gelirlerinin bulunması da açıkça bir indirim sebebi olarak düzenlenmiş; böylece uluslararası faaliyet gösteren teşebbüslerin ekonomik yapılarının ceza takdirinde dikkate alınmasına imkân tanınmıştır. Buna ek olarak, ihlale konu faaliyetlerin yıllık gayrisafi gelirler içindeki payı bakımından Mülga Ceza Yönetmeliği'nde "çok düşük olması" şartı aranırken, Yeni Ceza Yönetmeliği'nin yalnızca "düşük olması" tabirini kullanması, hafifletici unsurun uygulanabilirliğini genişleten bir yaklaşım ortaya koymaktadır. Diğer taraftan Yeni Ceza Yönetmeliği, hafifletici unsurlar kapsamındaki indirim oranına ilişkin alt ve üst sınırı tamamen kaldırarak, Mülga Ceza Yönetmeliği'nin dörtte bir ile beşte üç arasında belirlediği sınırlamaların dışına çıkılmasına da olanak sağlamıştır.
- (98) Mahkeme kararı doğrultusunda, GÖZ VAKFI'na uygulanacak idari para cezasının takdirinde dikkate alınan hafifletici nedenlerde de Mülga ve Yeni Ceza Yönetmeliği kıyaslanmıştır. Mevcut durumda Yeni Ceza Yönetmeliği'nin, Mülga Ceza Yönetmeliği'den farklılık arz eden ve somut olayda dikkate alınabilecek hükmü, teşebbüsün yurt dışı satış gelirlerinin bulunması halinde takdiri indirim yapılabileceğine ilişkin hükümdür. Öte yandan GÖZ VAKFI'nın 2024 yılı gayri safi gelirleri içinde yurt dışı satış gelirinin ihmal edilebilir seviyede ((.....)) oluşu, ilave bir indirim gerekçesi olarak kabul edilmemiştir. Sonuç itibarıyla GÖZ VAKFI'na uygulanacak para cezası bakımından 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayılı kararda da olduğu gibi ihlale konu faaliyetlerin teşebbüsün yıllık gayrisafi geliri içindeki payının düşük olması dikkate alınarak Mülga Ceza Yönetmeliği kapsamında %(.....) hafifletici neden indirimi uygulanarak %(.....) nihai para cezası oranına ulaşılmıştır. Diğer yandan Yeni Ceza Yönetmeliği bakımından da ihlale konu faaliyetlerin teşebbüsün yıllık gayrisafi geliri içindeki payının düşük olması hafifletici unsur olarak kabul edilmiş ve temel para cezası oranında %(.....) oranında indirime gidilerek %(.....) nihai para cezası oranına ulaşılmıştır.

- (99) Teşebbüse uygulanacak para cezasının tayininde 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Kurul tarafından verilecek nihai karar tarihine en yakın mali yıl olan 2024 yılının cirosu esas alınmıştır.
- (100) Bu oran GÖZ VAKFI'nın 2024 yılı cirosuna uygulandığında ortaya çıkan para cezası tutarı 3.003.918,58 TL'dir. Bu tutar 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayılı kararda GÖZ VAKFI için belirlenen para cezası tutarından yüksek olduğundan, aleyhe hüküm verme yasağı ilkesi de nazara alınmak suretiyle, GÖZ VAKFI'na 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayılı kararda tespit edilen 351.501,08 TL tutarında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

K. SONUÇ

- (101) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi'nin 21.01.2026 tarih ve 2025/1989 E. 2026/53 K. sayılı kararının gereğinin yerine getirilmesini teminen;

- 1- Göz Nurunu Koruma Vakfı Bayrampaşa Göz Hastanesi İktisadi İşletmesi'nin iş gücü piyasalarındaki rekabeti sınırlamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiğine,
- 2- Göz Nurunu Koruma Vakfı Bayrampaşa Göz Hastanesi İktisadi İşletmesi'ne 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve 27.12.2024 tarih ve 32765 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrası, ikinci fıkrası ve 7. maddesi uyarınca 2024 yılı gayrisafi gelirleri üzerinden %(.....) oranında olmak üzere (.....) TL tutarında idari para cezası uygulanması gerekmekle birlikte 27.12.2024 tarih ve 32765 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" ile 15.02.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan mülga Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" hükümlerinin ayrı ayrı uygulanması neticesinde ulaşılan sonuç cezalar kıyaslandığında "*aleyhe hüküm verme yasağı*" ilkesi de nazara alınmak suretiyle mülga yönetmelik uyarınca verilen para cezasının lehe olduğu anlaşıldığından, Göz Nurunu Koruma Vakfı Bayrampaşa Göz Hastanesi İktisadi İşletmesi'ne 24.02.2022 tarih ve 22-10/152-62 sayılı kararda tespit edilen (.....) TL tutarında idari para cezası uygulanmasına,

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.