

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay'ın Kararları Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-4-186
Karar Sayısı : **07-63/772-280**
Karar Tarihi : 2.8.2007

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Tuncay SONGÖR (İkinci Başkan)
Üyeler : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN,
Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER : Uygur GAZİOĞLU, Evren SESLİ

C. ŞİKAYET EDEN : - Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği
Mumhane Cd. Emek İşhanı No:31/301 Kat:3
34425 Karaköy/İstanbul

20

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILANLAR:

- Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları T.A.Ş.
Uzunkum Cd. No:7 67330 Karadeniz Ereğli/Zonguldak

- Erdemir Lojistik A.Ş.
Merdivenköy Yolu Sk. No:4 Kat:6
34750 K.Bakkalköy/İstanbul

30

E. DOSYA KONUSU : Rekabet Kurulu'nun 24.11.2005 tarih, 05-79/1079-306 sayılı kararının Danıştay 13. Dairesinin 7.5.2007 tarih, 2006/1636 E., 2007/2813 K. sayılı kararı ile iptali üzerine, Erdemir Lojistik A.Ş.'nin acente seçim duyurusunda belirlediği kriterler ve tali acente ile yapacağı münhasır anlaşma vasıtasıyla rekabet koşullarını bozduğu iddiasının yeniden değerlendirilmesi.

40

F. İDDİALARIN ÖZETİ: Şikayet dilekçesinde; Erdemir ve İsdemir (Karadeniz Ereğlisi ve İskenderun'da bulunan) limanlarını işleten Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları T.A.Ş. (Erdemir)'nin iştiraki Erdemir Lojistik ile yaptığı "Genel İşbirliği Anlaşması" ile gemi acentelik hizmetleri dahil bazı hizmetleri bu iştirakinden almayı kararlaştırdığı belirtilerek, Erdemir Lojistik'in 22.7.2005 tarihli "Erdemir ve İsdemir Limanları için Acente Seçimi Duyurusu"nda belirlediği kriterlerin piyasadaki rekabet koşullarını bozduğu ifade edilmektedir. Şikâyet dilekçesinde, Erdemir Lojistik'in ilan ettiği tali acente seçim kriterlerinin ülkemizde faaliyet gösteren birçok acenteyi pazar dışına iteceği ve acenteler arasındaki rekabet koşullarını bozacağı ifade edilerek, bu uygulamanın telafisi mümkün olmayan zararlara yol açacağından bahisle, Kurul tarafından 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin son fıkrası uyarınca tedbir kararı alınması ve ayrıca, önaraştırmaya gerek duyulmaksızın soruşturma

açılması talep edilmektedir. Bu talebi desteklemek amacıyla şikayetçi vekili tarafından ilgili ürün ve coğrafi pazar tayini yapılarak, Erdemir'in hakim durumda olduğu ve bu hakim durumunu kötüye kullandığı, diğer yandan, Erdemir'in iştiraki olan Erdemir Lojistik'in bir tek tali acente belirleyerek münhasıran onunla çalışacak olmasının ise 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği iddia edilmektedir.

G. DOSYA EVRELERİ: - Kurum kayıtlarına 12.8.2005 tarih, 5687 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 12.9.2005 tarih, 2005-4-186/İİ-05-KT sayılı İlk İnceleme Raporu, 22.9.2005 tarih ve 05-59 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun"un 4. ve 6. maddelerinin ihlaline ilişkin bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına 05-59/874-M sayı ile karar verilmiştir.

- İlgili karar uyarınca düzenlenen 15.11.2005 tarih, 2005-4-186/ÖA-05-KT sayılı Önaraştırma Raporu 21.11.2005 tarih, REK.0.08.00.00-110/335 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-79 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

- Anılan Karar, "..... 5388 sayılı Kanun'un 7. maddesinde bu Kanun'un yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği hükme bağlandığından, Kanun'un yürürlüğe girdiği 13.07 2005 tarihinden itibaren yedi üyeden teşekkül eden Kurul'un bu sayının üzerinde toplantı ve karar yeter sayısı oluşturarak karar alınmasında hukuka uyarlılık bulunmadığı" gerekçesiyle Danıştay 13. Dairesi'nin 07.05.2007 tarih ve 2006/1636 E., 2007/2813 K. sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

- 8.3.2007 tarih ve 07-19/185-M sayılı Rekabet Kurulu Kararı gereğince Danıştay 13. Dairesi kararına karşı temyiz talebinden feragat edildiğinden konu, yeni bir karar alınmasını teminen 26.7.2007 tarihli Bilgi Notu ile Kurul gündemine sunulmuştur.

- Rekabet Kurulu'nun 2.8.2007 tarih ve 07-63 sayılı toplantısında, önaraştırmaya ait tutanaklar, rapor, Danıştay'ın iptal kararı, tüm dosya münderecatında yer alan bütün bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda dosya konusu karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Raporda;

- Erdemir Lojistik'in acente seçim duyurusunda belirlediği kriterler ve tali acente ile yapacağı münhasır anlaşma vasıtasıyla 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiasının gerçeği yansıtmadığı, bu sebeple adı geçen teşebbüs hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı,

- Ancak üçüncü şahıs yüklerinin taşınmasında Erdemir veya Erdemir Lojistik'in acenteyi belirlememesi gerektiğinin ilgili teşebbüse bildirilmesinin yerinde olacağı görüşlerine yer verilmiştir.

90 **I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

I.1. İlgili Pazar

I.1.1. Ürün Pazarı

Erdemir Lojistik'in faaliyet alanı ile bu teşebbüsün uygulamaları ve aldığı kararların muhtemel etkileri dikkate alınarak, ilgili ürün pazarı "Gemi Acentelik Hizmetleri Pazarı" olarak belirlenmiştir.

I.1.2. Coğrafi Pazar

100 Gemi acenteliği hizmetinin ülkemizdeki tüm limanlarda -ve konteynır, kuru dökme yük, ham petrol gibi tüm yük tipleri için- verilebilmesi ve bizzat şikayetçi Dernek üyelerinin merkezlerinin Erdemir'in limanlarının bulunduğu illerin dışında olması dikkate alınarak incelemeye esas ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları" olarak tespit edilmiştir.

I.2. Yapılan Tespitler ve Deliller

I.2.1. Erdemir Lojistik'te Yapılan Görüşme

110 Görevli Raportörler tarafından Erdemir Lojistik yetkililerinden söz konusu şirketin hissedarlık yapısı, faaliyet alanları ve Erdemir ile imzalanan "Genel İşbirliği Anlaşması"na ilişkin olarak bilgi alınmıştır. Yetkililer teşebbüslerinin tamamen Erdemir'in kontrolünde olduğunu ve bu şirketin taşımacılık faaliyetlerinde aracılık etme amaçlı kurulduğunu, İşbirliği Anlaşması'nın amacının iki şirket arasındaki ilişkileri daha formal hale getirmek ve Erdemir'in yüklerinin taşınmasındaki organizasyonun sağlanması olduğunu, Erdemir'in taşımacılığa konu yüklerinin mamul mallar olmadığını, bu ürünlerde fabrika teslimi FOB satışların söz konusu olduğunu ve ürünü satın alanın acenteyi ve/veya gemiyi kendisinin belirlediğini, şirketlerinin halihazırda Erdemir'in kuru dökme yük ithalatında gemi temininde (kiralama yoluyla) faaliyet gösterdiğini ifade etmişlerdir.

120 Karadeniz Ereğlisi'ndeki ve İskenderun'daki limanların işletmeciliği ve limanların hizmet verdiği teşebbüslere ilişkin olarak Erdemir Lojistik yetkilileri; söz konusu limanların Erdemir tarafından işletilmekte olduğunu, her iki limandan da yaklaşık %(...) oranında Erdemir'in kendi üretimine ilişkin hammadde ithali gerçekleştirildiğini, bu limanların buralardaki kendi sanayi tesislerinin birer entegre parçası konumunda olup tamamen kuru dökme yük (kömür, demir peleti vb) yüklemeye ve boşaltmaya dönük tesisler olduklarını, tesislerin 3. şahıslara hizmet vermek amaçlı olarak kurulmadıklarını; ancak temelde sosyal kaygılarla çevredeki küçük ölçekli sanayinin ya da ithalatçıların limanları kullanmasına imkanlar elverdiği ölçüde izin verildiğini, her iki limanda da üçüncü şahısların kullanımının toplam elleçleme miktarının %(...)-(...)'ini geçmediğini, ayrıca Ereğli limanının yakınında Bartın ve Zonguldak limanlarının; İskenderun Liman Başkanlığı yönetiminde ise TCDD İskenderun Limanı, Ekinciler, Yazıcı, Petrol Ofisi, Botaş gibi limanların bulunduğunu belirtmişlerdir. Yetkililer Erdemir Lojistik tarafından belirlenen tali acentelik seçim kriterlerine ilişkin olarak ise; söz konusu kriterlerin

140 teknik yeterlilik ve tecrübe esasına göre belirlendiğini, örneğin acentelerin cirolarına, kalite belgelerine, personelinin yeterliliğine, tecrübelerine bakıldığını, ayrıca kendileri için önemli olan bir başka kriterin de çalışılacak acentenin merkezinin hizmetin verileceği limanın olduğu şehirde (Karadeniz Ereğli ve İskenderun) bulunması olduğunu, bu kriterin kendileri açısından haklı gerekçelere dayandığını, esasen acentenin liman başkanlıkları ile kuracağı ilişkilerin önemli olduğunu, dolayısıyla lokal ve yöreyi bilen acenteleri tercih ettiklerini ifade etmişlerdir.

150 Anılan şirket yetkilileri ayrıca Erdemir açısından ithalatta gelen malın ağırlığının belirlenmesi işinin (draft) ticari önem taşıdığını, kuru dökme yüklerin tartılarak değil büyük konveyörlerle gemilere yüklendiğini, özellikle bu sebeple gemideki malın yüklenmesinde ve taşınmasında kendileri adına acentenin haklarını savunması gerektiğini, şu ana kadarki uygulamada ise acentelerin genellikle Erdemir'den ziyade yerli/yabancı armatörlerin çıkarlarını koruduğuna tanık olduklarını, lokal ve iş hacminin önemli bir kısmını Erdemir'in oluşturacağı bir acentenin menfaatlerine 160 daha iyi sahip çıkacağını düşündüklerini, Erdemir gibi deniz yoluyla büyük miktarlarda hammadde taşıyan işletmelerin donatanlarla yaptıkları anlaşmalarda acenteyi belirlediklerini, örneğin İsveç'teki Narvik Limanında LKAB adlı acente ile çalışılmasının zorunlu olduğunu belirtmişlerdir. Bu uygulamadaki acente tayininin üçüncü şahıs yüklerini kapsayıp kapsamayacağına ilişkin olarak ise yetkililer; bu yeni düzenleme ile amaçlarının kesinlikle acentelerin arasındaki rekabeti bozmak ya da etkilemek olmadığını, her iki limanda da ilan ettikleri tali acente seçim kriterlerini karşılayan 15-20 acente bulunduğunu, bu gruba giren işletmelerden her bir liman için 2'şer tanesiyle anlaşma yapmayı planladıklarını, henüz imzalanmış bir tali acentelik sözleşmesi bulunmadığını, üçüncü şahıslara ait yüklerin 160 taşınmasında ise kendi belirledikleri acentelerle çalışılmasını zorunlu tutmayacaklarını, ancak gelecekte limanların güvenliği ve işlemlerin uyumu açısından bunu da değerlendirebileceklerini ifade etmişlerdir.

170 Erdemir Lojistik yetkilileri, Deniz Ticaret Odası'nın bu konudaki yaklaşımına ilişkin olarak ise İstanbul merkezli acentelerin ve derneklerin uygulamaya geçirecekleri yeni sistemle donatanların zarara uğrayacağı veya rekabetin bozulacağı iddialarına katılmalarının mümkün olmadığını, bu yönde bir tepkinin Deniz Ticaret Odası'ndan gelmesi beklenirken, aksine DTO yetkililerinin uygulamalarını desteklediğini, kendi kanaatlerine göre acentelerin şikâyetlerinin sebebinin uzun yıllardır alıştıkları ve Erdemir'in taşımalarından elde ettikleri yüksek karları kaybetme korkusu olduğunu belirtmişlerdir.

I.2.2. Vapur Donatanları ve Gemi Acenteleri Derneği ile Yapılan Görüşme

Raportörler, 19.10.2005 tarihinde Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği merkezinde bazı Dernek yetkilileri ve üyeleri ile görüşmüşlerdir. Söz konusu şahıslar, Erdemir Lojistik tarafından ilan edilen tali acente seçim kriterleri arasında acentenin ISO 9001 kalite belgesi sahibi olması, en az 5 yıllık tecrübesinin bulunmasının yanısıra acente personeline ilişkin şartların bulunduğunu, ancak Dernek üyeleri açısından en zor anlaşılabilir olan koşulun acente genel merkezinin Erdemir limanlarının bulunduğu Karadeniz Ereğlisi ve/veya İskenderun'da

180 bulunması olduğunu, bu gelişmeleri öğrendikten sonra Dernek bünyesinde konuyu tartıştıklarını ve Dernek Başkanı'nın Erdemir Lojistik Genel Müdürü'ne bu şekilde hareket etmeleri durumunda üyelerinin mağduriyetine sebep olacağını ve ayrıca bizzat Erdemir'in de zarar edeceğini açıkladığını, ancak Erdemir Lojistik Genel Müdürü'nün söz konusu görüşlerini değerlendirmeyi kabul etmediğini ifade etmişlerdir. Erdemir'in önceki dönemde hammadde ithalatındaki acentelik hizmetlerine ilişkin olarak ise Dernek üyeleri; Temmuz 2005'e kadar olan dönemde Erdemir'in ithalatta taşıma ihaleleri yaptığını, acentelerin ihale edilen yüke göre, donatanları / armatörleri bilgilendirdiklerini, müsait olan gemilerin ayarlanmasını ve navlun bedellerinde indirim yapılmasını temin ettiklerini, bu şekilde rekabet ortamının yaratılması ve Erdemir'in de bundan istifade etmesini sağladıklarını, bu 190 dönemde Erdemir yönetiminin acentelerin verdiği hizmete ilişkin bir şikayeti olmadığını, acenteler olarak malı taşıyan donatan ile malın teslim edileceği taraf arasındaki bağlantıyı sağladıklarını, bu sebeple acentelerin beraber iş yaptıkları donatanların hak ve menfaatlerini korumaları gerektiğini, aksine bir yorumla sadece Erdemir gibi malın teslim edileceği müşterinin yönlendirmesinde hareket edilmesinin donatanları zarara uğratacağını, bu durumda donatanların zararlarını navlun bedellerine yansıtacaklarını ifade etmişlerdir.

Dernek üyeleri ayrıca acentelerin işin gerektirdiği sorumlulukla hareket ettiklerini, Erdemir Lojistik yönetiminin tamamen kendilerine bağımlı bir ya da iki tali acente vasıtasıyla ithalat yapmasının beraber çalıştıkları donatanları zarara uğratacağını, 200 Erdemir'in bu uygulamasında ısrar etmesinin kendi zararına olacağını, planlanan uygulamanın Erdemir'in ihraç ettiği mamuller için değil, büyük ölçülerde ithal ettiği hammaddelerin taşınmasında geçerli olacağını, ancak kapasite açısından önemli olanın zaten Erdemir'in hammadde ithalatı olduğunu belirtmişlerdir. Erdemir Lojistik'in bu uygulamasının ortaya çıkardığı muhtemel zararlara ilişkin olarak ise mezkur Dernek üyeleri ilgili tutanakta; en başta Erdemir'in kendisinin zarar edeceğini, daha sonra ise donatanların muhtemel zararları dışında acentelerin de ticari kayıpları olacağını, özellikle Karadeniz Ereğli ve İskenderun'da kurulu yerel acentelerin faaliyetlerini sürdürmelerinin imkansız hale gelebileceğini, elbette ki 210 herhangi bir acentenin sadece bir limanda çalışmasının zorunlu olmadığını ancak pratikte özellikle küçük ölçekli firmaların tamamen Erdemir'in taşımalarına bağımlı olduklarını, merkezi İstanbul'da bulunan, sektörde geçmişleri uzun yıllara dayanan ve uluslararası bağlantıları güçlü acentelerin Türkiye genelindeki iş hacmi içerisinde Erdemir'in ithalatının %(...)-(...) gibi düşük oranlarda olabildiğini, asıl korunması gerekenin piyasadaki rekabetin yanısıra anılan yerel küçük acenteler olduğunu, Erdemir Lojistik'in "merkezi Karadeniz Ereğlisi'nde veya İskenderun'da bulunması" şartının bu yerel firmaları korumaktan ziyade bir ya da iki tanesi hariç hepsinin piyasa dışına çıkmasına yol açacağını ifade etmişlerdir. Dernek üyeleri ayrıca bütün acenteler açısından ise en büyük muhtemel tehlikenin her özel liman 220 ya da iskele işleten teşebbüsün benzer biçimde tesislerine gelen/giden taşımalarda tek bir acente tayin etmesi olacağını, böyle bir durumda genel kullanıma açık Haydarpaşa, Mersin limanları gibi büyük kamu tesisleri dışında acentelik hizmeti vermelerinin imkansız hale geleceğini, Erdemir Lojistik'in kendi yükleri dışındaki üçüncü şahıslara ait yüklerin taşınmasında da acente belirleme eğiliminde olduğunu, kanaatlerince Erdemir'in bu şekilde bir sisteme geçmesindeki amacın

teknik yeterliliği ve kaliteyi arttırmak değil acentelerin aldıkları Erdemir açısından cüz'i miktardaki geliri elde etmek ve tamamen armatörlerin aleyhine olarak sadece kendi çıkarlarını koruyacak bağımlı bir acente tayin etmek olduğunu belirtmişlerdir.

230 I.2.3. Genel İşbirliği Anlaşması

Şikayet dilekçesi ekinde gönderilen "Genel İşbirliği Anlaşması", Erdemir ile Erdemir Lojistik arasında imzalanmıştır. Bu anlaşmanın 2. maddesinde kapsam, Erdemir'in talep edeceği karayolu taşımacılığı, denizyolu taşımacılığı, demiryolu taşımacılığı, tren-feri taşımacılığı ve hizmetleri, havayolu taşımacılığı, acentelik hizmetleri, depolama hizmetleri ve elleçleme hizmetleri olarak belirtilmektedir.

240 Sözleşmenin "Lojistik'in Sorumlulukları" başlıklı 5. maddesinde ise Erdemir Lojistik'in sözleşme kapsamında Erdemir'in vereceği işleri yapmakla yükümlü olduğu, bu şirketin yapacağı işlerin bir bölümünü ya da tamamını sorumluluk Erdemir Lojistik'te olmak üzere taşeron firmalara yaptırabileceği ve Erdemir'in her konudaki muhatabının Erdemir Lojistik olacağı hükümleri yer almaktadır. Aynı maddede ayrıca "Sözleşme tarihinden itibaren Erdemir limanında Erdemir yüklerinin tahmil ve tahliyesi için gelen gemilere Lojistik'in acentelik hizmetleri vermesi için Erdemir tarafından destek verilecektir." hükmü yer almaktadır.

I.2.4. Erdemir ve İsdemir Limanları İçin Acente Seçimi Duyurusu

250 22.7.2005 tarihli Erdemir Lojistik'in "Erdemir ve İsdemir Limanları İçin Acente Seçimi Duyurusu"nda, Erdemir Lojistik'in tüm Erdemir grubu şirketleri ve üçüncü şahıs şirketlerine lojistik hizmeti vermek amacıyla kurulduğu; halen grubun tüm deniz taşımacılık faaliyetlerini yürüttüğü; bu çerçevede İsdemir ve Erdemir limanlarında yükleme ve tahliye yapan gemilere acentelik hizmeti verecek firma seçimi yapılacağı; müracaat eden şirketler arasından uygun bulunanlardan teklif isteneceği belirtilmektedir. Duyuru'da sıralanan ön yeterlilik kriterleri şunlardır:

- Acente'nin merkezi hizmet vereceği il sınırları içerisinde olacaktır.
- Acente Deniz Ticaret Odası'na kayıtlı, kanun, yönetmelik ve tebliğlerde belirtilen "Uluslararası Gemi Acenteliği" hizmetlerini verebilecek özelliklere sahip olacaktır.
- Acente en az beş yıllık gemi acenteliği faaliyetinde bulunmuş olacaktır.
- Acente, Erdemir Lojistik ile muhatap olacak bir müdür ve aynı anda iki eleman bulunduracaktır. Tüm elemanlar iyi derecede İngilizce bilen, tercihen Denizcilik Yüksek okulu İşletme Bölümü mezunu veya iki yıllık yüksek okul mezunu olacaktır.
- 260 - Acente, resmi kurumlar ve bankalar nezdinde gerekli itibara sahip olacaktır. Referans mektuplarını beyan edecektir.
- Acente'nin gemi acenteliği alanında ISO 9001:2000 belgesine sahip olması tercih nedeni olacaktır.

I.2.5. Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı

Yerinde incelemeler sırasında elde edilen Erdemir Lojistik'in 18.8.2005 tarihli Erdemir Limanı için Acenta Seçimi ve İsdemir Limanı için Acenta Seçimi başlıklı yazılarında, "Ekteki şartname (Sözleşme Tasarısı) hüküm ve şartlarına göre söz konusu hizmetimiz ile ilgilendiginiz taktirde; ölçülerindeki örnek gemiler için

270 uygulayacakları proformanın ve bu proforma tutarına göre ekteki Sözleşme
tasarısının 5.1. maddesine istinaden şirketlerine teklif edecekleri % tutar üzerinden
belirlenecek miktarı da içeren teklifin 1.9.2005 günü Erdemir Lojistik A.Ş. adresine
gönderilmesi” istenmektedir.

280 Yazı ekindeki tabloda, İskenderun için “Levante, Aktif, Abdullah Butros, Sabay,
Lyonel Makzume, Barbur, İntermar, Sea Pioneer” acenteleri; Ereğli için “Öz-Nak,
Vira, Varol, A.D., İ.Esat Taneri ve Hasan Tahsin Karaer” acenteleri sıralanmıştır.
Yazı ekindeki Ağustos 2005 tarihli “Gemi Acentalığı Seçimi Sözleşme Tasarısı”nın,
“İşin Tanımı” başlıklı 2. maddesinde “Erdemir/İsdemir limanlarında yükleme-
boşaltma yapacak gemilere verilecek acentalık hizmetini kapsar. Bu şartname,
290 acenta tarafından gemi armatörü veya kiracısı veya operatörü veya taşıyıcı firma
nam ve hesabına gemilere verilecek acentalık hizmetlerinin şartlarını içerir.”
denilmektedir. Tasarı’da acente tarafından yapılacak hizmetler ayrıntılı olarak
sıralanmıştır. Yapılacak işin süresi başlıklı 4. maddede ise “Hizmet 3 ay deneme
süresi olarak başlayacaktır. Deneme süresinin sonunda hizmet süresinin ne kadar
olacağını Lojistik belirleyecektir...3 (üç) aylık deneme süresinden sonra başlayacak
esas hizmet süresinin bitiminden 2 (iki) ay önce karşılıklı mutabakatla hizmet süresi
uzatılabilir. Lojistik dilerse hizmet süresi sonunda, hizmeti aynı şartlarda tek taraflı
olarak 2 ay süreyle uzatabilir. Acentanın sorumluluklarını yerine getirmemesi
durumunda Lojistik tek taraflı olarak sözleşmeyi feshe yetkilidir.” denilmektedir.

290 I.2.6. Erdemir ve İsdemir Limanlarında Gerçekleştirilen Yükleme ve Boşaltmalara İlişkin İstatistikî Bilgiler

Erdemir Lojistik’ten alınan Erdemir limanı ve İsdemir limanındaki yükleme boşaltma
tonajlarında Erdemir grubu yüklerinin ve üçüncü şahıs yüklerinin taşımalardaki
payına ilişkin tablo aşağıdaki gibidir:

Erdemir ve İsdemir limanlarında gerçekleştirilen yükleme ve boşaltmaların dağılımı

Yük Sahibi	Yük Miktarı (Yükleme+Boşaltma) (milyon ton)					
	2003 (miktar)	2003 (%)	2004 (miktar)	2004 (%)	2005 (miktar)	2005 (%)
Erdemir	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
3. Şahıs	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
Toplam	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
İsdemir	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
3. Şahıs	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
Toplam	6.276.215	100	6.563.567	100	5.216.269	100

300 Bu tablodan Erdemir ve İsdemir limanlarının, üçüncü şahıs yükleri için
kullanılmakla beraber, ağırlıklı olarak Erdemir ve İsdemir fabrikalarının ithalat ve
ihracat taşımalarında kullanıldığı anlaşılmaktadır.

I.2.7. Erdemir ve İsdemir Limanlarında Gerçekleştirilen Taşımaların Türkiye’deki Deniz Taşımacılığı İçindeki Yerine İlişkin Tespitler

310 Yalnızca genel kargo ve kuru dökme yük elleçlemesi dikkate alındığında (konteynır hariç), Erdemir ve İsdemir limanlarının Türkiye'deki toplam elleçlenen genel kargo ve dökme yük içindeki payı yaklaşık %(...)’dir. Erdemir ve İsdemir limanlarında gerçekleştirilen toplam yükleme ve boşaltmanın ((...) ton) tamamının ihracat veya ithalata yönelik taşımlara olduğu varsayılarak, 2004 yılı denizyolu ile ithalat ihracat toplam taşıma miktarı ...) ton) içindeki payının %(...)olduğu tespit edilmiştir. Bu durum, aşağıda yer alan Tablo’dan da görülebilir:

2004 Yılı İthalat/İhracat Taşımaları

<i>DIŞ TİCARET</i>	<i>DENİZYOLU TON</i>	<i>DEMİRYOLU TON</i>	<i>KARAYOLU TON</i>	<i>HAVAYOLU TON</i>	<i>DİĞER TON</i>	<i>TOPLAM TON</i>
İHRACAT	47.058.194	795.973	12.212.365	139.125	14.944	60.220.603
İTHALAT	104.697.120	1255727	5.715.149	102.386	1.630.287	113.400.671
TOPLAM	151.755.314	2.051.701	17.927.515	241.511	1.645.231	173.621.273

320 Dosya mevcudu bilgilere göre, kesin rakamlar olmamakla birlikte Erdemir’in ithalat toplamı (...) ton, ihracat toplamı ise (...) ton olup, İsdemir’in ihracatı (...) ton ve ithalatı (...) tondur. Denizyolu ile toplam ihracatın 47.058.194 ton olduğu; denizyolu ile toplam ithalatın ise 104.697.120 ton olduğu dikkate alındığında, Erdemir Grubu ithalatının toplam deniz yolu ile ithalat içindeki payının % (...); toplam deniz yolu ihracat içindeki payının ise %(...)olduğu tahmin edilmektedir.

J. GEREKÇE ve HUKUKİ DAYANAK

Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği'nin Kurum'a intikal eden şikayet iddiaları temel olarak Erdemir ve istiraki Erdemir Lojistik'in aldıkları karar ve gerçekleştirdikleri uygulamalar ile gemi acenteleri arasındaki rekabet ortamını bozdukları şeklindedir. Raportörlerin tarafların yetkilileri ile yaptıkları görüşmeler ve edinilen belgelerin incelenmesinden önaraştırma çerçevesinde değerlendirilmesi gereken iki husus bulunduğu anlaşılmaktadır:

330 - 22.7.2005 tarihinde Erdemir Lojistik tarafından ilan edilen “Erdemir ve İsdemir Limanları için Acente Seçimi Duyurusu”nda yer alan tali acente seçim kriterlerinin bazılarının (özellikle seçilecek tali acentenin merkezinin hizmetin verileceği ilde olması şartı) haklı ticari gerekçelere dayanmadığı, gemi acenteleri arasında ayrımcılığa yol açtığı, dolayısıyla rekabeti bozduğu iddiası ve

- Erdemir tarafından işletilen Karadeniz Ereğli ve İskenderun'daki limanların Erdemir dışındaki üçüncü şahıslar tarafından kullanımının Erdemir Lojistik tarafından belirlenen acente ile çalışılması şartına bağlandığı iddiası.

340 Yukarıda yer verilen iki yöndeki rekabet ihlali iddiasının değerlendirilmesinde öncelikli olarak Erdemir Lojistik'in kontrolünün tamamen Erdemir'e bağlı olduğu (şirketin hisselerinin tamamı Erdemir ve Erdemir tarafından kontrol edilen teşebbüslerin elindedir) ve Erdemir Lojistik'in kuruluş amacının Erdemir'in nakliye işlerinde (özellikle de deniz yolu ile yaptığı ham madde ithalatında) aracılık etmek, organizasyonu sağlamak olduğunun vurgulanması gereklidir. Erdemir Lojistik'in şirket ana sözleşmesi ve şirket idarecilerinin ifadeleri bu yöndedir. Ayrıca şikayete konu “Genel İşbirliği Anlaşması”nın “Lojistik'in Sorumlulukları” başlıklı 5. maddesinde, Erdemir Lojistik'in sözleşme kapsamında Erdemir'in vereceği işleri

350 yapmakla yükümlü olduğu, şirketin yapacağı işlerin bir bölümünü ya da tamamını sorumluluk kendisinde olmak üzere taşeron firmalara yaptırabileceği ve Erdemir'e her konuda muhatabın Erdemir Lojistik olacağı hükümleri yer almaktadır. Bu çerçevede Erdemir Lojistik 4054 sayılı Kanun anlamında bağımsız karar verebilen bir teşebbüs olarak kabul edilemeyeceğinden, söz konusu "Genel İşbirliği Anlaşması" 4054 sayılı Kanun anlamında bir anlaşma değil, Erdemir bünyesindeki bir "şirket içi talimatname/düzenleme" niteliğindedir. Erdemir'in kendi üretimi için yaptığı ham madde ithalatında ve/veya mamul ürün ihracatında çalışmayı tercih ettiği nakliye şirketini ve acentesini doğrudan veya iştiraki Erdemir Lojistik aracılığıyla belirlemesi, spesifik seçim kriterleri getirmesi tamamen adı geçen şirketin kendi ticari kararlarıdır. Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği yönetici ve üyeleri geçmişte Erdemir'in kömür, demir peleti, hurda gibi ham madde ithalatında ihale yöntemi ile teklif topladığını, acentelerin bu sürece katılabildiklerini, bu durumun Erdemir açısından da karlı olduğunu, yeni uygulama sonucunda başta Erdemir'in zarara uğrayacağını ifade etmektedir. Dernek üyeleri ayrıca acentelerin donatanlar (armatörler) ve yük sahipleri (Erdemir gibi) arasındaki bağlantı olduğunu, her iki tarafın da haklarını korumaya çalıştıklarını belirtmektedir. Erdemir Lojistik Genel Müdürü bu konuda aşağıda yer verilen açıklamayı yapmıştır:

360 "..... limanlarımız dökme yük limanlarıdır ve ithalatta gelen malın ağırlığının belirlenmesi işi (draft) bizim için ticari önem taşımaktadır. Dökme yük, tartılarak konmaz; mal büyük konveyörlerle gemiye dökülür. Gemideki malın yüklenmesinde ve taşınmasında sizin adınıza acentenizin haklarınızı savunması gerekmektedir. Şu ana kadarki uygulamada ise acentelerin genellikle Erdemir'den ziyade yerli/yabancı armatörlerin çıkarlarını koruduğuna tanık olduk..... Erdemir gibi deniz yoluyla büyük miktarlarda hammadde taşıyan işletmeler, donatanlarla yaptıkları anlaşmalarda acenteyi kendileri belirlerler. Örneğin İsveç'teki Narvik Limanında LKAB adlı acente ile çalışılması zorunludur; Romanya'da da devlet limanının acentesi ile çalışma zorunluluğu bulunmaktadır."

370 Anlaşıldığı üzere Erdemir, taşımacılık işlerinde (özellikle de ham madde ithalatında) kendisi açısından daha uygun bulduğu yeni bir sisteme geçmektedir. Söz konusu yeni sisteme ilişkin şikayetçi acentelerce dile getirilen ve uygulamanın Erdemir'in zararına olduğuna ilişkin yorumların doğru olup olmadığı yürütülen önaraştırma kapsamından incelenmesi gereken bir husus değildir. Geminin acentesinin kim olacağı konusu donatan ile yük sahibi arasında yapılan "navlun sözleşmelerinde" belirlenmektedir. Dolayısıyla Erdemir kendi belirlediği acente ile çalışılması şartını kabul eden donatanlar ile anlaşmakta serbesttir. Erdemir Lojistik tarafından ilan edilen tali acente seçim kriterlerinin gemi acenteleri arasında ayrımcılık oluşturduğu iddiasının değerlendirilmesinde Erdemir'in bir hizmet alıcısı olarak gemi acenteleri açısından konumunun da incelenmesi gerekmektedir. 1.2.7. sıra sayılı tespitte Erdemir ve İsdemir limanlarının sadece genel kargo-kuru dökme yük ithalat/ihracatı ve Türkiye'deki limanlarda toplam elleçlenen miktarlara göre paylarına yer verilmiştir. Erdemir grubu elleçlenen kuru dökme yük için yaklaşık %(...), toplam deniz yoluyla ithalatta %(...) ve ihracatta %(...)lük paya sahiptir. Söz konusu veriler Erdemir limanlarından yapılan üçüncü şahıslara ait (1.2.6. sıra sayılı tespit) elleçleme miktarlarını da içermektedir. Buna göre Erdemir gemi acenteleri açısından önemli bir müşteri olmakla beraber, anlaşma yapılması zorunlu olan bir

teşebbüs değildir. Gerçekte toplam elleçlenen ithalat/ihracatta konteynır kargoları ve ham petrol gibi ürünler (örneğin Tüpraş'ın ham petrol ithalatı) acenteler açısından çok daha önemlidir. Elbette ki sadece Karadeniz Ereğlisi'nde veya İskenderun'da faaliyet gösteren ve zaman içerisinde tamamen Erdemir'in nakliyelerine bağımlı hale gelen yerel acenteler bulunabilir. Ancak bu gruptaki acentelerin Erdemir'in pazar gücünün belirlenmesinde esas alınması doğru olmayacaktır. Öncelikle sadece Erdemir'e bağımlı bir yapıda faaliyet göstermek bu teşebbüslerin kendi kararlarıdır. Zira bu acentelerin ülkemizdeki diğer limanlarda elleçleme hizmeti vermeleri, diğer taşıtanlar ile çalışmaları ve donatanlar ile ticari bağlantılarını güçlendirmeleri konusunda herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca, Deniz Ticaret Odası verilerine göre Türkiye'de faaliyet gösteren acente sayısı yaklaşık 600, yalnızca Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği'nin üye sayısının 146 olduğu dikkate alındığında, Türkiye genelinde acente sayısının oldukça yüksek olduğu ve pazara giriş engeli bulunmadığı anlaşılmaktadır. Aksine bir yorum ile Erdemir'in, limanlarının bulunduğu coğrafyalar ile sınırlanan bir pazarda (Karadeniz Ereğli ve İskenderun), acenteler açısından anlaşma yapılması zorunlu olan bir teşebbüs niteliğinde olduğunu kabul etmek, Erdemir'in hiçbir şekilde çalışmak istediği acenteyi belirleyemeyeceği anlamına gelecektir.

400

Önaraştırma kapsamında değerlendirilmesi gereken diğer rekabet ihlali iddiası ise Erdemir tarafından işletilen Karadeniz Ereğli ve İskenderun limanlarının 3. şahıslarca kullanımının Erdemir Lojistik tarafından belirlenen tali acenteler ile çalışılması şartına bağlanması iddiasıdır.

410

1.2.6. sıra sayılı tespitte yer verildiği üzere Erdemir limanları halihazırda üçüncü şahıslara da (üçüncü şahısların 2005 yılı itibarıyla Karadeniz Ereğli limanında yaklaşık %(...) ve İskenderun limanında %(...)lük payları bulunmaktadır.) hizmet vermektedir. Limanların işletmecisi olan Erdemir ile yük sahipleri arasında dikey bir ilişki bulunmaktadır. Erdemir ile yük sahipleri arasındaki dikey ilişkide gemiye hizmet verecek acentenin tayin edilmesi 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (f) bendinde yasaklanan, bir mal veya hizmetle birlikte diğer bir mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması anlamına gelen ihlale örnek teşkil etmektedir. Gemi acentelerinin limana değil donatana ve/veya yük sahibine hizmet verdiği ve ücretinin bunlar tarafından ödendiği göz önünde bulundurulduğunda, liman işleticisinin acente seçiminde belirleyici olmasının ekonomik ve rasyonel gerekçeler ile açıklanamayacağı anlaşılmaktadır. Erdemir Lojistik yetkilileri Erdemir'e ait taşımalarda planlanan acente tayininin üçüncü şahıs yüklerini kapsayıp kapsamayacağına ilişkin olarak aynen aşağıdaki açıklamayı getirmişlerdir:

420

"Bizim bu yeni düzenleme ile amacımız kesinlikle acentelerin arasındaki rekabeti bozmak ya da etkilemek değildir. Her bir limanda bu kriterleri karşılayan 15-20 acente bulunmaktadır. Biz bu gruba giren işletmelerden her bir liman için 2'ser tanesiyle anlaşma yapmayı planlıyoruz. Henüz imzalanmış bir tali acentelik sözleşmesi bulunmamaktadır. Üçüncü şahıslara ait yüklerin taşınmasında ise bizim belirlediğimiz tali acentelik kriterleri çerçevesinde belirlediğimiz acentelerle çalışmalarını zorunlu tutmayacağız. Elbette gelecekte limanların güvenliği ve işlemlerin uyumu açısından bunu da değerlendirebiliriz."

430

Öte yandan, “Gemi Acentalığı Seçimi Sözleşme Tasarısı”nın “İşin Tanımı” başlıklı 2. maddesinde “*Erdemir/İsdemir limanlarında yükleme-boşaltma yapacak gemilere verilecek acentalık hizmetini kapsar.*” denilmektedir. Her ne kadar sözleşme henüz geçerlilik kazanmamış olsa da, bu şekilde bir hükmün metinde yer alması, limanları kullanan üçüncü şahısları acente seçimi konusunda zorlayıcı kabul edilebilir. 440 Bununla birlikte, yapılan yerinde incelemelerde edinilen bilgilere göre Erdemir limanlarının üçüncü şahıslara ait kullanımında acentenin Erdemir Lojistik tarafından tayin edildiği bir örnek halihazırda bulunmamaktadır. Dernek yetkili ve üyelerinin ifadeleri de henüz uygulama olmamakla birlikte, geleceğe dönük kaygılarının bulunduğu şeklindedir. Erdemir limanları örneğinde olduğu gibi özel liman işleten teşebbüslerin, bu tesisleri kullanan üçüncü şahısların acente belirleme özgürlüğüne müdahale etmeleri durumunda benzer anlaşmalar yoluyla pazarın tamamen rekabete kapanması tehlikesi de ortaya çıkabilecektir. Bu yöndeki uygulamaların 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesinin (f) bendinde yasaklanan eylemler kapsamında olması sebebiyle, Erdemir ve iştiraki Erdemir Lojistik’in, Karadeniz Ereğli ve 450 İskenderun limanlarından faydalanacak olan üçüncü şahısların acente tayini konusunda müdahil olmamaları hususunda bilgilendirilmesi yerinde olacaktır.

K. SONUÇ

Danıştay kararı ve tüm dosya münderecatında yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda; Erdemir Lojistik A.Ş.’nin acente seçim duyurusunda belirlediği kriterler ve tali acente ile yapacağı münhasır anlaşma vasıtasıyla 4054 sayılı “Rekabetin Korunması Hakkında Kanun”un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiasının gerçeği yansıtmaması sebebiyle adı geçen teşebbüs hakkında 4054 sayılı Kanun’un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, 460 şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.