

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay'ın Kararları Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2004-4-74 (Soruşturma)
Karar Sayısı : 10-45/801-264
Karar Tarihi : 24.6.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Mehmet Akif ERSİN,
İsmail Hakkı KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY,
Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER : Mehmet YANIK, Burcu CAN

C. ŞİKAYET EDENLER

- M. Ersin EKEN (Gelba Gelibolu Balıkçılık Sanayi ve Pazarlama)
Kore Kahramanları Cd. Kordon Sit. No:12 Gelibolu/Çanakkale
- Dört Kardeşler Deniz Nakliyat Turizm Ltd. Şti.
İskele Cd. Çardak Lapseki/ Çanakkale

D. HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILAN

Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.
Rıhtım Cd. Merkez Han No:4 80120 Karaköy/İstanbul

E. DOSYA KONUSU

Feribot ile yolcu ve araç taşımacılığı yapan Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin, hâkim durumda bulunduğu Eskihisar-Topçular hattındaki teknolojik, finansal ve ticari avantajlardan yararlanarak başka bir hizmet piyasası olan Çanakkale Boğazı'ndaki hatlarda maliyetin altında fiyat uygulamak suretiyle rakip teşebbüsleri pazar dışına çıkardığı iddiası ile ilgili olarak verilen Rekabet Kurulunun 24.1.2006 tarih ve 06 -03/51-11 sayılı kararının iptaline ilişkin Danıştay kararları üzerine ilgili dosya konusunun yeniden değerlendirilmesi.

F. İDDİALARIN ÖZETİ : Şikâyet dilekçelerinde,

- Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş. (TDİ)'nin Eskihisar-Topçular ile Çanakkale Boğazı'ndaki taşıma fiyatlarını 20.7.2000 tarihine kadar ekonomik kriterlere göre hesapladığı ve aynı zamanda yükselttiği, ancak Temmuz 2000 sonunda Çanakkale Boğazı'ndaki hatlarda taşıma fiyatlarını birdenbire % 30 düşürdüğü, 2001'de yaklaşık ... TL, 2002'de yaklaşık ... TL ve 2003'de ... TL zarar etmesine rağmen maliyetin altında fiyat uygulamaya devam ettiği ve toplam ... TL'yi bulan zararlarını % karlılıkla çalıştığı Eskihisar-Topçular'da kazandığı kaynaklardan karşıladığı belirtilerek, en son Nisan 2004'e kadar süregelen bu indirimlerle 6.000 kg üzeri kamyonlar için TDİ tarafından Çanakkale Boğazı'ndaki hatlarda 1999 senesi fiyatları olan 12.000.000 TL fiyatla taşıma yapılırken, seyir süresi bakımından emsal olabilecek Eskihisar-Topçular hattında aynı vasıta için 50.000.000 TL'ye taşıma yapıldığı iddia edilmekte ve bu eylemleriyle TDİ'nin Eskihisar-Topçular piyasasındaki hâkimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak başka bir hizmet piyasası olan

10-45/801-264

40 Çanakkale Boğazı hatlarında rekabet koşullarını bozduğu ve TDİ'nin zararına fiyat uygulayarak hâkim durumunu kötüye kullanıp rakiplerini piyasaya dışına ittiği,

- TDİ'nin fiyat düşürme eylemine ilişkin gerekçelerinin tutarsız olduğu, TDİ'nin Çanakkale Boğazında taşıdığı araçların sadece %18'inin bölgeye ait olduğu, kamu hizmeti yaptığını öne süren TDİ'nin vapurları kullanan işçi, memur, öğretmen, öğrenci, esnaf gibi yolcu ücretlerine %300 zam yaparken gelir durumu yüksek olan kamyon geçişi yapmakta olan tüccar, kabzımal, nakliyeciler, yabancı tır ve araç sahiplerini büyük zararlar pahasına sübvansız ettiği, TDİ'nin özel sektör fiyatlarının kendilerinininkinden düşük olduğu iddialarının yanıltıcı olduğu, özel sektör feribotlarının bir tanesi hariç hepsinin tek kapaklı olduğu ve araçların manevra yapmalarının gerektiği, bu nedenle fiyatlarının TDİ'den daha düşük olmasının bir zorunluluk olduğu, TDİ'nin piyasada hâkim durumda olup fiyat belirleyici olduğundan her fiyat değişiminde fiyatlarını TDİ'ye göre ayarlamak zorunda oldukları,

- TDİ'nin Gelibolu ilçesi 329 ada, 6 parsel sayılı gayrimenkulün intifa (işletme) hakkının kendisine ait olduğunu iddia ederek şirketlerinin bu hatta çalışmasını engellemek amacı ile Şehir Hatları İşletmesi iskele ve palamar ücret tarifesi hükümleri çerçevesinde fahiş miktarda iskele ve palamar ücreti talep ettiği, şikâyet edilenin uygulamaya çalıştığı Şehir Hatları İşletmesi iskele ve palamar ücret tarifesinin ve bu tarifeyle dayanarak 2.000.000.000.000 TL. gibi fahiş miktarda iskele ve palamar ücreti talebinin Limanlar Kanunu ve 4054 sayılı Kanun'un başta 6. maddesi olmak üzere birçok hükmüne aykırı olduğu,

60 - Eskihisar-Topçular hattında faaliyet göstermek üzere liman yatırımı yaptıkları, hattın iki ucundaki limanların tamamlanmış olmasına karşın çeşitli bürokratik engeller çıkarılarak işletmenin engellendiği, bu hatta faaliyet gösteren kamu teşebbüslerinin rekabetin olmaması nedeniyle etkin olmayan, verimsiz ve yüksek fiyatlarla taşıma yaptıkları iddiaları yer almaktadır.

G. DOSYA EVRELERİ: Şikâyet dilekçesinin Kurum kayıtlarına 1.9.2003 tarih ve 4224 sayılı ile intikali üzerine hazırlanan 20.5.2004 tarih ve 2004-4-74/İİ-04-SY sayılı ilk inceleme raporu, Rekabet Kurulu'nun 17.6.2004 tarih ve 04-42 sayılı toplantısında görüşülerek 4054 sayılı Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

70 Karar gereği yürütülen önaraştırma sonucunda Kurum raportörlerince düzenlenen 23.7.2004 tarih ve 2004-4-74/ÖA-04-MY sayılı Önaraştırma Raporu, Rekabet Kurulu'nun 29.7.2004 tarih ve 04-49 sayılı toplantısında görüşülerek, 04-49/674-M sayılı ile TDİ hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına karar verilmiştir.

18.4.2004 tarih ve 3061 sayılı yazı ile Kanun'un 43/2. maddesi uyarınca TDİ'ye soruşturma açıldığına dair bildirimde bulunulmuş ve 30 gün içinde ilk yazılı savunmanın gönderilmesi istenmiştir. TDİ'nin ilk yazılı savunması süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

80 Soruşturma Heyeti'nin talebi üzerine, Kurul'un 6.1.2005 tarih ve 05-01/17-M sayılı kararı ile soruşturma süresi 6 ay uzatılmıştır.

Soruşturma Heyeti'nce tamamlanan 22.7.2005 tarihli ve S.R./05-8 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1. maddesi uyarınca tüm Kurul Üyeleri ile TDİ'ye tebliğ edilmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince 30 gün içinde ikinci yazılı savunmanın gönderilmesi istenmiştir.

10-45/801-264

TDİ'nin ikinci yazılı savunması, 23.9.2005 tarih ve 6658 sayı ile süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Söz konusu yazılı savunma üzerine Soruşturma Heyeti tarafından hazırlanan Ek Yazılı Görüş, Kanun'un 45/2. maddesi uyarınca 6.10.2005 tarihinde tüm Kurul üyelerine ve taraflara tebliğ edilmiştir. TDİ'nin savunması, süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

- 90 8.12.2005 tarih ve 05-82 sayılı Kurul kararı ile sözlü savunma toplantısının 24.1.2006 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

Sözlü savunmanın ardından Kurul, 24.1.2006 tarihinde 06-03 sayı ile nihai kararını vermiştir. Kurul'un nihai kararı, gerekçeli karar daha sonra tebliğ edilmek üzere 8.2.2006 tarihinde taraflara tefhim edilmiştir.

- 100 Anılan Kurul kararına yönelik Danıştay nezdinde iki ayrı dava açılmış, davalar neticesinde Danıştay 13. Dairesi'nin 7.1.2008 tarih ve E. 2006/2612, K.2008/157; E.2006/2508, K.2008/156 sayılı kararlarında *"ilgili pazarda hâkim durumda olan TDİ'nin mali kaynaklarından gelen avantajıyla, Çanakkale Boğazı hatlarında yıkıcı fiyat uygulayarak rakiplerinin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırdığı, hâkim durumunu kötüye kullandığı, böylece 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (a) ve (d) belirtilen davranışlarda bulunduğu"* gerekçesiyle Kurul kararının iptaline karar verilmiştir.

Bu karar çerçevesinde düzenlenen 18.6.2010 tarih ve 2004-4-74/BN-10-140.MY sayılı Bilgi Notu, 18.6.2010 tarih ve REK.0.08.00.00-110/234 sayılı Başkanlık önergesi ile Rekabet Kurulunun 10-45 sayılı toplantısında görüşülmüş; ilk inceleme, önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, raporlar, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, tüm dosya münderecatında yer alan bütün bilgi ve belgeler incelenerek nihai karar verilmiştir.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

Raportörler tarafından;

- 110 1- TDİ'nin Eskihisar-Topçular, Kabatepe-Gökçeada, Çanakkale Boğazı hatlarında gerçekleştirilen arabalı vapurla yolcu ve araç taşıma ilgili pazarında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun açısından hâkim durumda olduğu ve söz konusu hâkim durumunu Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kötüye kullandığı,
- 2- Rekabet Kurulu'nun hâkim durumun kötüye kullanılması iddialarının reddine ilişkin vermiş olduğu 24.1.2006 tarih ve 06-03/51-11 sayılı kararının Danıştay'ın 7.1.2008 tarih ve E. 2006/2612, K.2008/157; E.2006/2508, K.2008/156 sayılı kararları ile iptal edilmiş olması sebebiyle belirtilen hususta ilgili teşebbüse ceza verilmesi yönünde karar verilmesinin yerinde olacağı,
- 120 3- Rekabet Kurulu'nun iptal edilen kararının 24.1.2006 tarihinde alınmış olması sebebiyle mevcut tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre verilebilecek olan asgari ceza miktarının 6.368 TL olduğu, bununla birlikte teşebbüsün 2005 yılı cirosu olan ... TL tutarın yüzde onuna kadar ceza verilmesinin mümkün olduğu,
- 4- Rekabet Kurulu'nun hâlihazırda yeniden karar tesis etmesi sebebiyle mevcut yasal düzenlemelerin esas alınması halinde ilgili teşebbüse verilebilecek minimum ceza tutarının binde üç oranında ve bu itibarla ... TL olduğu,
- 5- Belirtilen hukuki düzenlemeler ışığında, Rekabet Kurulu'nun 24.1.2006 tarihli kararının Danıştay tarafından ilgili teşebbüse ceza verilmemesinin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edildiği ve bu itibarla belirtilen tarihte ceza verilmiş olsa idi

10-45/801-264

130 uygulanacak olan hükümler ve ciro miktarının esas alınmasının yerinde olacağına değerlendirildiği ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İlgili Pazar

I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

140 Çanakkale boğazında boğazın iki yakası arasında karayolu bağlantısı olmaması ve yolcu, araç ve yük taşımacılığının araba vapuru ve feribotlarla sağlanıyor olmasının yanısıra, Soruşturma konusunun da bu hatlardaki rekabet koşullarının bozulmasına yönelik şikâyetlerin incelenmesi ile ilgili olması sebebiyle bu dosya bakımından ilgili ürün pazarı, "feribot ve arabalı vapurlarıyla yolcu ve araç taşımacılığı hizmeti pazarı" olarak tespit edilmiştir.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili ürün pazarı olarak belirlenen feribot ve arabalı vapurlarıyla yolcu ve araç taşımacılığı hizmetlerinin sunulduğu coğrafi pazarın hizmetin özellikleri gereği birbirine ikame sağlayan hatların oluşturduğu coğrafi bölgeler olarak düşünülmesi gerekmektedir.

Bu itibarla ilgili coğrafi pazarların ilki, hizmetlerin sunulduğu, birbirine ikame oluşturan ve Çanakkale Boğazında karşılıklı kıyıları arası ulaşımı sağlayan "Çanakkale-Eceabat ve Gelibolu-Lapseki arası feribot ve arabalı vapur hatlarının bulunduğu Çanakkale Boğazi bölgesi"dir.

150 Soruşturma konusu faaliyetleri araştırılan TDİ'nin, İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne devretmiş olduğu "Eskihisar-Topçular hattı" da, soruşturma kapsamındaki dönemde gerçekleşen faaliyetler kapsamında ayrı bir ilgili coğrafi pazar olarak belirlenmiştir.

I.2. İlgili Coğrafi Pazarlarda Faaliyet Gösteren Teşebbüsler

İlgili coğrafi pazarlardan Çanakkale Boğazi bölgesinde; Çanakkale-Eceabat, Çanakkale-Kilitbahir, Lapseki-Gelibolu ve Çardak-Gelibolu hatları olmak üzere dört hatta ulaşım hizmetleri sunulmaktadır. Belirtilen bu dört hat, birbirine paralel ve gerektiği durumda kolaylıkla ikame oluşturabilen hatlardır. Şikâyetin yapıldığı dönemde, Çanakkale merkezli boğaz hattında TDİ, Kilitbahir Ltd. Şti. ve Erdemler Denizcilik; Gelibolu merkezli boğaz hattında ise TDİ, Gel-Ba, Erdemler-Kerem Denizcilik, Dörtkardeşler, NG Denizcilik, Karahasan-Karagözler Denizcilik hizmet sunmaktadır.

160 Yukarıda belirtilen dört hatta hizmet sunulması için kullanılan toplam 6 iskele bulunmaktadır. Bu iskelelerden Çanakkale ile Gelibolu'da mülkiyeti TDİ'ye ait olan ve diğer işletmelerin de bedeli mukabilinde kullandığı birer iskele mevcuttur. Bunun dışında kalan yolcu-araç indirme bindirme noktası olan Eceabat (sadece TDİ kullanmaktadır), Kilitbahir (Eceabat iskelesinin 1-2 km. güneyinde bulunmaktadır ve sadece Erdemler Denizcilik ile Kilitbahir Ltd. Şti. tarafından kullanılmaktadır), Lapseki (Anadolu yakasında bulunan bu iskele sadece TDİ tarafından kullanılmaktadır), Çardak (Lapseki'nin 3-4 km kuzeydoğusunda yer almakta ve özel feribot işletmelerince kullanılmaktadır) iskelelerinin mülkiyeti ilgili belediyelere aittir ve ilgili dönem itibarıyla yıllık ortalama 1.000.000.000 TL müruriye (bedel) ödenerek kullanılabilir. 160

170 Eskihisar-Topçular hattında, hattın açılmasından İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne devrine kadar olan süreçte TDİ tek teşebbüs olarak hizmet vermiştir. Devir sonrası TDİ'nin bu hatta bir faaliyeti kalmamış olup, hatta faaliyet gösteren tek teşebbüs, ilgili

10-45/801-264

dönem itibarıyla İstanbul Büyükşehir Belediyesi'nden hattı, limanları, vapurları ve çalışanları devralan, İstanbul Deniz Otobüsleri A.Ş. (İDO)'dir.

I.3. TDİ'nin Şikayete Konu dönemde Hâkim Durumda Olup Olmadığına Yönelik Tespitler

4054 sayılı Kanun'da, hâkim durum, belirli bir piyasadaki bir teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü olarak tanımlanmıştır. Dosya bakımından, TDİ'nin hâkim durumda olup olmadığının tespiti için öncelikle ilgili pazarın yapısı ve bu pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin pazar paylarına bakmak gerekmektedir.

TDİ, şikâyete konu dönemde, dosya kapsamındaki ilgili coğrafi pazarlardan Kabatepe-Gökçeada ve Eskihisar-Topçular hatlarında faaliyet gösteren tek teşebbüstür. Bu hatlara özel teşebbüslerce giriş yapılmak istenmiştir. Ancak liman ve iskele sorunları nedeniyle giriş yapılamamıştır. TDİ, Özelleştirme Yüksek Kurulu tarafından alınan bir karar uyarınca Eskihisar-Topçular hattını, ilgili Danıştay kararı ile iptal edilen Kurul kararına esas teşkil eden Soruşturmanın sürdüğü 15.3.2005 tarihi itibarıyla İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne devrederek, hattan çekilmiştir.

Bu hat, ilgili dönemde TDİ'nin taşıdığı toplam araçların %80'ine yakın bir kısmını içermektedir.

Öte yandan, Çanakkale boğazının iki yakası arasında yolcu ve araç taşıma olarak sunulan ulaşım hizmetleri sadece arabalı vapur ve feribotlarla yapılmaktadır. İlgili coğrafi hatta ulaşım için başka bir alternatif bulunmamaktadır. Bu sebeple müşteriler, mutlak surette deniz yolunu kullanmak durumundadırlar. Deniz yolunda ise ilgili dönemde en büyük hizmet sunumu, TDİ tarafından gerçekleştirilmekte idi.

Dosya mevcudu bilgilere göre, TDİ'nin pazar payı Gelibolu-Lapseki hattında 2003 yılı için %; Çanakkale-Eceabat hattında ise % olarak gerçekleşmiştir. TDİ nezdinde yapılan görüşmelerde Çanakkale Boğaz Hattı için pazar payının % arasında olduğu Şirket yetkililerince ifade edilmiştir ve elde edilen istatistikî rakamlar bu oranı doğrular nitelikte pazar payının % olduğunu göstermektedir. 2004 yılı pazar payları da yaklaşık aynı oranlarda gerçekleşmiştir. Tespit edilen pazar paylarına göre, TDİ ilgili pazardaki en yakın rakibinin 12-14 katı daha büyük bir pazar payına sahiptir.

TDİ rakiplerine nazaran çok büyük pazar paylarına sahip olmasının yanı sıra, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız davranmasını sağlayan bir kısım ek vasıflara da sahiptir. Bunları şu şekilde sıralamak mümkündür:

- Sunulan hizmetlerde kullanılan arabalı vapurları, rakip feribotlara göre daha üstün özelliklere sahiptir.

- TDİ'nin Çanakkale Boğaz hattı dışında çok kârlı çalıştığı faaliyetler dolayısıyla önemli bir kaynak transferi imkânı bulunmaktadır. Ekonomik durgunluk ve daralma dönemlerinde bile bu hatlarda ve hizmet fiyatlarında artışlar yapabilmektedir.

- Rakipleri küçük ölçekli yerel teşebbüsler olup, zararlarını dağıtacak farklı faaliyet alanları bulunmamaktadır (ya da bu olanakları kısıtlıdır).

İlgili piyasaya yeni girişler açısından bakıldığında, pazar bir kısım giriş zorlukları içermektedir. Öncelikle ilgili dönem itibarıyla mevcut özel teşebbüslerin % 50 civarında atıl kapasitelerinin mevcudiyeti (12 olan feribotların 6 tanesi atıl olarak durmaktadır), pazarın hacminin çok büyük olmadığını ve yeni girişlerin kârlı olmasının güç olduğunu gösteren bir unsurdur. İkinci olarak, pazar batık maliyetlerin egemen olduğu bir nitelik

10-45/801-264

220

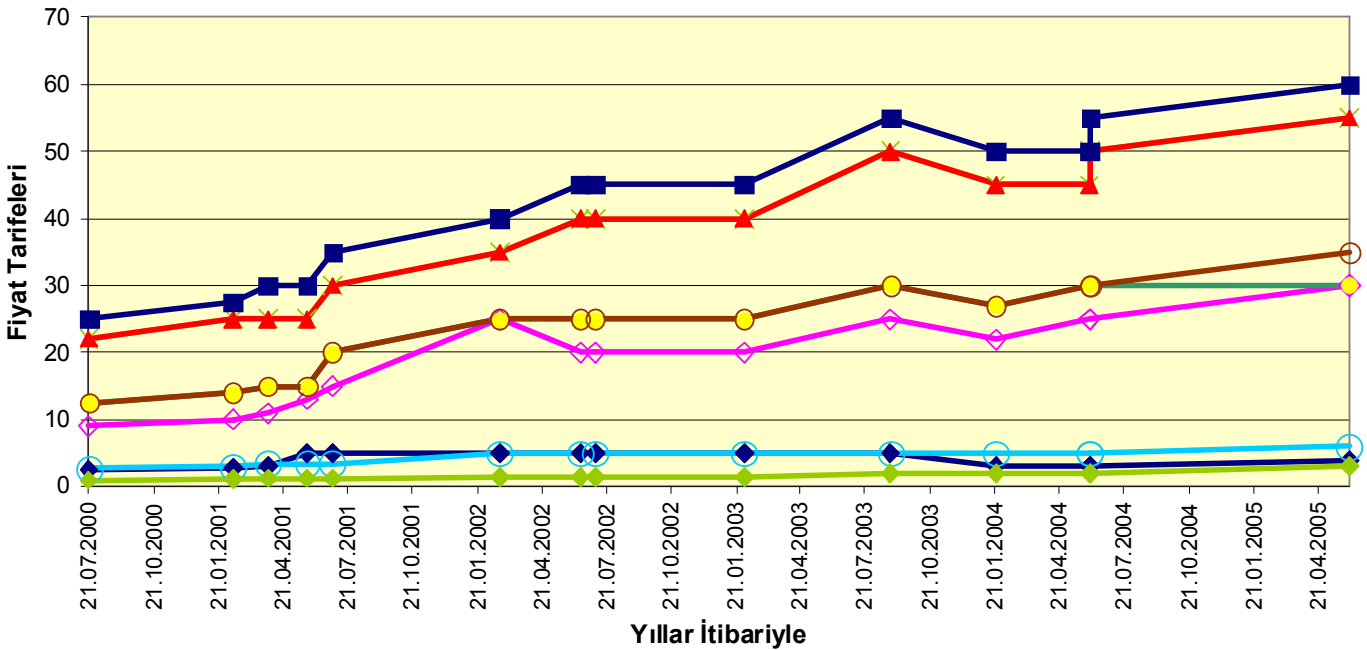
göstermektedir. Üçüncü olarak da, deniz taşımacılığında hizmet sunabilmek için zorunlu bir unsur olan liman ve iskele imkânları itibarıyla piyasaya girişler mevcut koşullarda mümkün bulunmamaktadır. Bu tür ekonomik ve fiziki zorluklar olmasına rağmen piyasaya girişlerde yasal bir engel yoktur.

Bu değerlendirmeler çerçevesinde, anılan dönem itibarıyla, TDİ'nin, bağımsız biçimde davranmasını sağlayacak ekonomik güce sahip, hâkim durumda bir teşebbüs olduğu anlaşılmıştır.

I.4. İlgili Coğrafi Pazarlardaki Fiyat Uygulamalarına Yönelik Tespitler

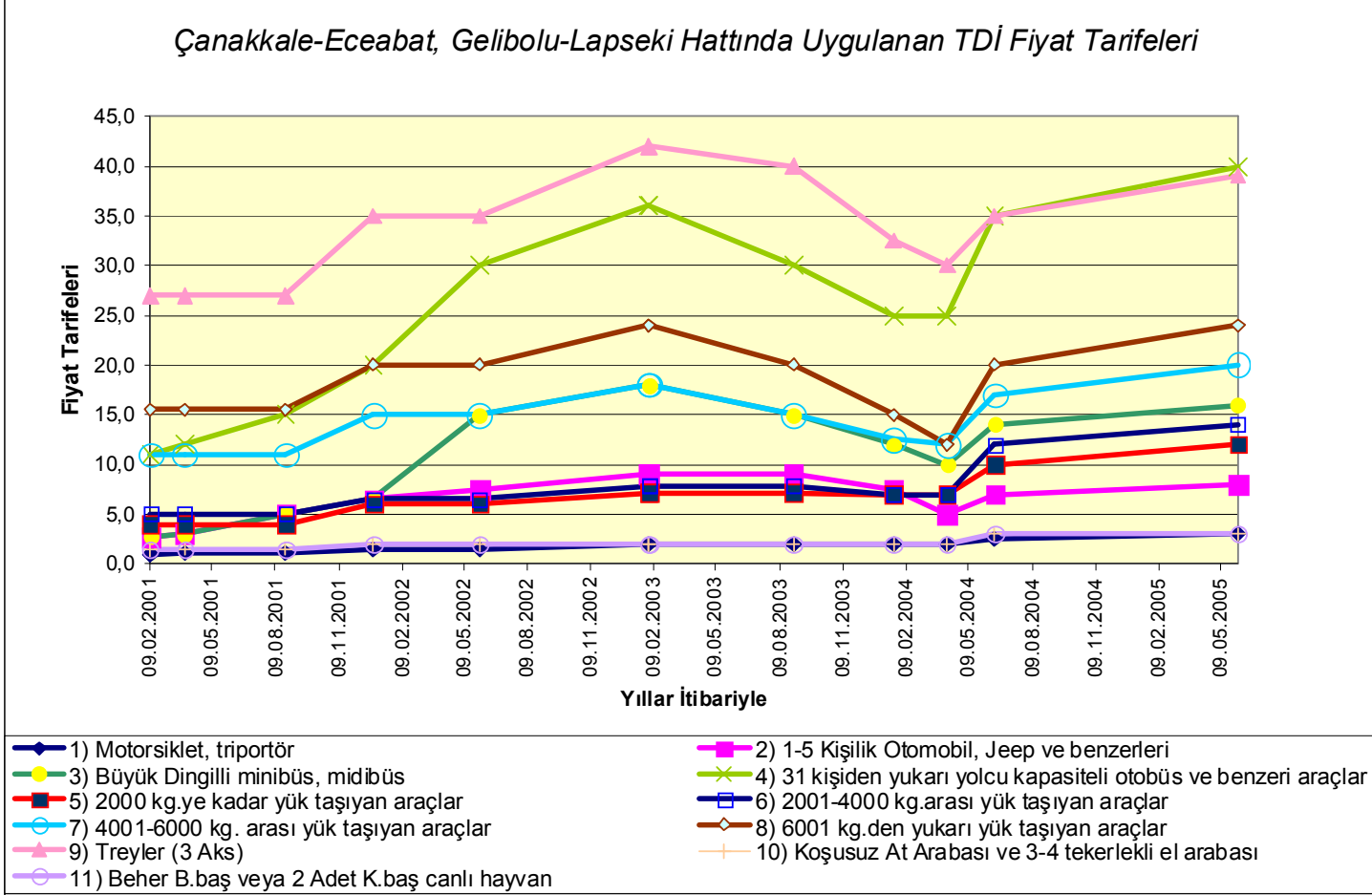
TDİ'nin Eskihisar-Topçular hattındaki fiyatlarındaki değişimler aşağıdaki gibidir:

Eskihisar-Topçular Hattında Uygulanan TDİ Fiyat Tarifeleri



230

Çanakkale Boğazı hatlarındaki fiyat değişimleri ise aşağıdaki şekildedir:



1.5. İlgili Coğrafi Pazarlara Giriş Engeli Yaratılması ve Faaliyetlerin Zorlaştırılması İddiasına Yönelik Tespitler

240 Soruşturma kapsamındaki coğrafi pazarlarda, şikâyetçilerin ilettiği çeşitli giriş engelleri ve faaliyetlerin dolaylı yollardan zorlaştırılması iddiaları bulunmaktadır. Bu iddiaların bazıları ilk kez bu dosya ile gündeme gelmekle birlikte, kimi iddialar daha önceden de Rekabet Kurumu nezdinde dile getirilmiş iddialardır.

1.5.1. Eskihisar-Topçular Hattı

250 TDİ'nin tek teşebbüs olarak soruşturma dönemi boyunca 15.3.2005 tarihine kadar faaliyette bulunduğu bu hatta, özel teşebbüslerin hatta girerek faaliyette bulunma ve rekabet yaratma teşebbüsleri olmuştur. Bunlardan ilki, bu dosya kapsamında da şikâyetçi konumunda olan M. Ersin EKEN'in 2002 yılında TDİ iskelelerini bedeli mukabilinde kullanarak hatta girme denemesidir. Gelba denizciliğinin bu isteği TDİ tarafından 25.4.2002 tarihinde reddedilmiştir. Bu red kararına karşı, M. Ersin EKEN tarafından Kuruma başvuruda bulunularak, TDİ'nin hâkim durumda olduğu bu hatta kullandığı iskelelerin faaliyet göstermek için zorunlu unsur olduğu ve hatta girişin bu şekilde engellenmesinin rekabeti sınırladığı ve hâkim durumun kötüye kullanılması

10-45/801-264

niteliğinde olduğu iddia edilmiştir. Şikâyet üzerine hazırlanan önaraştırma raporu sonucunda Rekabet Kurulu tarafından verilen 9.1.2003 tarih ve 03-03/25-7 sayılı kararda; "... Eskişehir ve Topçular iskelelerinin, ilgili pazarda faaliyet gösteren bir teşebbüs için bir zorunlu unsur teşkil etmemesi, dolayısıyla TDİ'nin, şikâyetçi ile, bu iskelelerin kullanımı hususunda bir anlaşma yapma yükümlülüğünün bulunmaması nedeniyle, ... şikâyetin reddine oybirliği ile karar verilmiştir." sonucuna varılmıştır. Kararın gerekçesinde "çoğu müteşebbis için mümkün olan bir yatırım miktarı ile piyasaya girilebiliyor olması, iskelelerin zorunlu unsur olmadığı anlamına gelmektedir." ifadesi ile bu hatta iskele yapılarak diğer teşebbüslerin piyasaya girişinin mümkün olduğu değerlendirilmiştir.

Kurum kayıtlarına 17.6.2005 tarih ve 4161 sayılı intikal eden Gök Denizcilik Turizm İç ve Dış Ticaret A.Ş. (Gök Denizcilik) imzalı dilekçede TDİ'nin tekel konumu nedeniyle bölgede yaptıkları yatırımların atıl olarak beklediği belirtilmektedir.

Raportörlerin Gök Denizcilik yetkilileriyle yaptıkları görüşmede, yetkililer tarafından Başbakanlık Denizcilik Müsteşarlığı'nın 3.3.2005 tarihli Gök Denizcilik Feribot iskeleleri işletme izni konulu yazısı iletilmiştir. Söz konusu yazıda, ilgili birçok birimle yapılan yazışmalar ilgi tutulmak suretiyle, Gök Denizciliğin 2002 ve 2003 yıllarında yolcu ve araç taşımacılığı yapma amacıyla dolgu ve iskele yapma talebiyle, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı, DLHİ Genel Müdürlüğü ve Denizcilik Müsteşarlığı'na başvuruda bulunmuş olduğu, uygulama imar planı ve uygulama projelerinin bu kurumlarca onaylandığı, Gök Denizcilik'in 15.9.2004 tarihli yazısıyla bahsi geçen her iki feribot iskelesinin inşaatının tamamlandığı belirtilerek işletme izin talebinin yenilendiği, konu hakkında Büyükşehir Belediyesi Kanunu uyarınca İzmit Büyükşehir Belediyesi'nin uygun görüşünün gerektiği, DLHİ tarafından gerekli eksikliklerin tamamlandığının bildirildiği, iki feribot iskelesinin 1/1000 ölçekli imar planındaki şekli ile tamamlanmaya kadar bir yıl süre ile geçici olarak işletmeye açılmasında seyir emniyeti ve deniz güvenliği açısından sakınca görülmediği, bununla birlikte, iskelelerin uluslararası ulaştırmaya yönelik olarak kullanılmasının uygun olacağı ifade edilmektedir.

I.5.2. Çanakkale Boğazı Hattı

TDİ ile şikâyetçiler arasında, limanların kullanımı, mevzuattan doğan haklar, iskele ve palamar ücretleri gibi konularda uyuşmazlık bulunmakta olup, TDİ bu hususlarda yargı sürecini işletmektedir. Ayrıca, davalara ilişkin olarak Gelibolu Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından Kurum'dan bilgi istenmiş ve konu hakkında bir inceleme yapıp yapılmadığı sorulmuştur.

I.6. Yerinde İncelemeler Sırasında Yapılan Görüşmeler

I.6.1. Şikâyetçilerle Yapılan Görüşmeler

I.6.1.1. Raportörlerin şikâyetin yapıldığı dönemde Gelba Gelibolu Balıkçılık Sanayi ve Pazarlama (Gelba) yetkilisi ile yaptıkları görüşmede, söz konusu şahıs tarafından; ilgili pazarda ana aktörün TDİ olduğu, TDİ'nin şikâyetçinin faaliyette bulunduğu hatta ikisi sürekli olmak üzere üç feribotla faaliyet gösterdiği, bu feribotların kapasitesinin yaklaşık olarak Gelba'nın feribotlarının üç katı olduğu, bu hatta birer adet feribota sahip altı adet özel firma bulunduğu, ayrıca yine bu firmalara ait üç adet feribotun atıl halde beklediği belirtilmiştir. Yetkili ayrıca, TDİ'nin kendi limanlarında faaliyet gösterirken, özel firmaların Gelibolu ve Çardak Belediyelerine kira ödediğini, pazarda çok sayıda firma bulunduğundan aşırı ve yıkıcı bir fiyat rekabetinin oluştuğunu, kapasite kullanımının düşük olduğunu, TDİ'nin yaptığı taşıma cirosu ve araç sayısı bakımından pazarın

10-45/801-264

300 %...’nı oluşturduğunu, TDİ’nin ayrıca Çanakkale-Eceabat hattında çalıştığını, özel sektörün ise Kilitbahir-Çanakkale arasında faaliyet gösterdiğini, Çanakkale hattı ile Gelibolu hattının kullanıcılar açısından boğazın iki yakasındaki paralel karayolları arasında yapılan taşımacılık nedeniyle ikame niteliğini taşımakta olduğunu ve bu hatlarda aynı şartlarda faaliyet gösterildiğini, Çanakkale hatlarının da arz ve talep bakımından benzer özellikleri gösterdiğini ifade etmiştir.

Yetkiliye göre, TDİ, Eskihisar-Topçular arasında tekel konumu nedeniyle uyguladığı yüksek fiyatları bu hatta uygulayamamakta, hatta burada maliyetinin altında fiyat belirleyerek özel şirketleri piyasa dışına itmeye çalışmaktadır. Buna göre, özel şirketler oluşacak gerçek maliyetleri baz alarak değil, bir kamu kurumu olan TDİ’nin oluşturduğu aksak rekabet şartlarında faaliyet göstermektedir. Ancak, feribot başına yaklaşık 310 1.000.000 ABD Doları harcama yapan anılan şirketler, feribotlara alıcı bulamadıkları için pazardan çıkamamaktadırlar.

Söz konusu şahıs son olarak, deniz taşımacılığında yakıt maliyetlerinin kullanılan motorun beygir gücüne göre beygir başına belirlendiğini, bu çerçevede, özel sektör şirketlerinin yakıt maliyetinin TDİ’ye göre düşük görüldüğünü, ancak taşınan birim maliyetinin TDİ’den fazla olduğunu, öte yandan, özel sektörün diğer işletme maliyetleri ve personel maliyetlerinin daha düşük olduğunu, ayrıca aynı konfor ve şartlarda hizmet sunamadıklarından, fiyatlarının sürekli olarak TDİ fiyatlarının altında kalmak zorunda olduğunu, buna göre hâkim durumda bulunan TDİ’nin belirlediği fiyatları takip ettiklerini ve ondan daha düşük fiyatlar uyguladıklarını, pazarda oluşan fiyatlar nedeniyle sürekli zarar ettiklerini belirtmiştir.

330 **1.6.1.2.** Raportörlerin görüştüğü Dört Kardeşler Deniz Nakliyat Turizm Ltd. Şti. yetkilisine, geçtiğimiz yıllarda TDİ’nin Çanakkale hatlarında uyguladığı maliyetin altındaki fiyat politikasından büyük zararlar gördükleri, TDİ’nin sahip olduğu mali gücü kullanarak pazardaki diğer firmaları piyasa dışına çıkarmaya çalıştığı, 2004 yılında TDİ Genel Müdür Yardımcısı tarafından, “sizi Haziran ayına kadar bitireceğim”, şeklinde tehdit edildikleri, devletin imkânlarıyla rekabet edemeyecekleri, TDİ’nin Eskihisar-Topçular hattından elde ettiği fahiş karlarla Çanakkale hattını yoğun olarak sübvans ettiğini, özel sektöre yaşam hakkı tanımadığı, bu sektörde yatırımı satıp pazardan çıkmanın da kolay olmadığı, taleplerinin TDİ’nin yıkıcı fiyat politikasına son vermesi olduğu ifade edilmiştir.

340 **1.6.1.3.** Gelba yetkilisi ile yapılan bir diğer görüşmede ise, yetkili, şirketin 1999 yılında şikâyete konu sektörde faaliyete başladığını, ancak bürokratik engeller ve TDİ’nin uygulamaları nedeniyle mağdur olduğunu, yürütülmekte olan soruşturma kapsamında ise TDİ’nin engellemeleri sonucunda, çok büyük zararlarla faaliyetini sürdürdüğünü, bu hattaki çalışmalarının özel sektör birliği şeklinde sürmesi ve TDİ’nin %.... olan pazar payının daralması sonucu, şikâyete konu olan TDİ davranışlarına maruz kaldıklarını, TDİ’nin diğer teşebbüsleri pazar dışına itmek maksadıyla yıkıcı fiyat uygulamasına geçtiğini, 2001 yılı Şubat ayında ekonomik kriz meydana gelmesine rağmen, TDİ’nin benzer hat olan ve tekel olarak faaliyet gösterdiği Eskihisar-Topçular hattında fiyatlarını sürekli artırdığını, rakiplerinin bulunduğu Çanakkale Boğaz hatlarında ise özellikle 2003 yılından itibaren fiyatlarını maliyetlerin çok altına indirdiğini, bu hatlardaki zararını, rakipsiz olduğu diğer hattan elde ettiği fahiş karlarla sübvans ettiğini, böylece kamu hizmeti sunduğuna ilişkin söylemindeki tutarsızlığın ortaya çıktığını öne sürmüştür.

10-45/801-264

I.6.2. TDİ ile Yapılan Görüşmeler

I.6.2.1. Raportörlerin TDİ yetkilileri ile 6.7.2004 tarihinde yaptıkları görüşmede, anılan yetkililer;

350 - Sirkeci-Harem, Eskihisar-Topçular, Kabatepe-Gökçeada, Geyikli-Bozcaada, Avşa-Marmara-Erdek, Gelibolu-Lapseki, Eceabat-Çanakkale, Çanakkale-Gökçeada hatlarında arabalı vapur hizmeti verdiklerini, Eskihisar-Topçular hattı dışındaki hatlarda zarar ettiklerini, ancak 2004 yılında yapılan yeni uygulamalar nedeniyle zararın azaldığını;

- Eskihisar-Topçular hattında talebin yüksek olduğunu, müşterilerin, Körfez çevresini dolaşmak yerine arabalı vapurunun daha avantajlı olması sebebiyle bu hattı talep ettiklerini, diğerlerinde, bilhassa Çanakkale ve Marmara Adaları'na yapılan seferlerde sadece ada halkının ulaşımının söz konusu olması nedeniyle talebin az olduğunu, Çanakkale boğaz hattında da talebin yetersiz olduğunu, Sirkeci-Harem hattında yoğun saatler (7-9 ve akşamda 5-7 arası tek yön olarak) dışında yoğunluk bulunmadığını, bu sebeple bu hat da zarar ettiklerini, ayrıca personel maliyetlerinin piyasa koşullarında oluşmaması nedeniyle yüksek olmasının da zarara neden olduğunu;

360 - Zarar eden hatlarda kapasite kullanımını artırmak için indirimler yapıldığını, bunun sonucunda Çanakkale-Eceabat hattında 2003'den 2004'e yolcu ve araç sayısında %30 oranında artış gerçekleştiğini, Çanakkale boğazındaki iki hatta ortalama % piyasa payına sahip olduklarını;

- Özellikle Çanakkale boğaz hattında bulunan özel sektör firmalarına zarar vermek gibi bir amaçlarının bulunmadığını, zarar eden hatlardaki indirimlerin zararların azaltılmasına yönelik olduğunu

ifade etmişlerdir.

I.6.2.2. Raportörlerin TDİ yetkilileri ile 7.6.2005 tarihinde yaptıkları bir diğer görüşmede ise, yetkililer tarafından;

370 - Şehir Hatları işletmesi bünyesindeki, İstanbul içi ulaşım ve Eskihisar-Topçular hatlarındaki yolcu ve arabalı vapur taşımacılığı faaliyetlerinin 4046 sayılı Kanun uyarınca ve Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 31.1.2005 tarih, 2005/03 sayılı kararı gereği, bedeli karşılığında İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne devredildiği,

380 - TDİ'nin Çanakkale hattındaki vapurlarının Çanakkale, Gökçeada ve Bozcaada Özel İdareleri ile 8 yerel belediyenin kuracağı ortak girişim grubuna devredilmesi ile ilgili çalışmaların, Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın talimatı ile başladığı ve devir işlemlerinin 3 ay içinde tamamlanmasının planlandığı, bu işlemlerin tamamlanmasından sonra TDİ'nin kontrolünde kılavuzluk, römorkaj ve tersane hizmetleriyle, askeri ve sosyal amaçlı olarak inşa edilmiş Çanakkale bölgesindeki birkaç liman yönetimi ve yap-işlet-devret modeli ile ihalesi yapılacak İstanbul Limanı (Galata Port)'nın kalacağı, dolayısıyla TDİ'nin deniz ulaşımından tamamen çekileceği,

- TDİ olarak arabalı vapur taşımacılığı hizmetlerinden çekilmekte oldukları bu dönem içerisinde fiyat politikalarının kamu yararı ilkesi ile karlılık ve verimlilik ilkeleri çerçevesinde saptandığı, Eskihisar-Topçular hattı ile Çanakkale bölgesi hatları arasında yapısal farklılıklar bulunması nedeniyle farklı fiyat uygulamalarının bulunduğu, Eskihisar-Topçular hattına yüksek, Çanakkale hatlarına ise düşük talebin sözkonusu olduğu, Çanakkale hattındaki faaliyetlerinin seyahat özgürlüğünü sağlayıcı, kamusal yanı ağır basan bir hizmet niteliğinde olduğu, bu nedenle anılan pazarlarda farklı fiyat

10-45/801-264

390 politikalarına sahip oldukları, yapılan fizibilite çalışmalarının, personel ve bakım-onarım gibi diğer maliyetlerin özel sektör maliyetlerine düşürülmesi durumunda, o hatlarda uygulandığı iddia edilen düşük fiyatlarla dahi kar edilebileceğini gösterdiği, dolayısıyla, TDİ'nin bu hatlardaki yapısal sorunlardan kaynaklanan maliyetlerinin altında fiyat uyguladığı iddiasının doğru olmadığı, aksi takdirde, şikâyetçi firmaların uzun süre bu fiyatların da altında fiyatlarla taşıma yapmaları ve bunu aralıksız sürdürmelerinin mümkün olamayacağı, söz konusu firmaların piyasa dışına çıkmalarının söz konusu olmadığı, aksine gemi inşaatına yönelik yeni yatırımlara giriştikleri, ayrıca, bu teşebbüslerin sefer yaptıkları hat mesafelerinin TDİ'nin hat mesafelerinden daha kısa olması nedeniyle maliyetlerinin daha düşük, kar marjlarının ise yüksek olduğu, şikâyetçilerin kendi kayıtlarında görülen zararlarının, hâsılat ve maliyetlerinin gerçekleri

400 yansıtmamasından kaynaklandığı, soruşturma dönemi içerisinde bu hatlardaki fiyatlarının çeşitli tarihlerde değiştiği, en son 3.6.2005 tarihinden itibaren fiyatların ortalama %20 oranında arttığı, bu ayarlamaların nedeninin kurum iç dengelerinin değişmesinin yanısıra, yapılacak devir sonrasına bir geçiş ortamı sağlanması olduğu,

- TDİ'nin, kendisine ait Çanakkale'deki tali iskeleyi, bu teşebbüslerin istifadesine verdiği, rekabetten kaçınacak herhangi bir teşebbüsün kendi imkânlarını rakiplerine bu şekilde kullandırmayacağı,

- Şikâyetçi teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırıldığı iddialarına ilişkin olarak yargı sürecinin işlediği, şikâyet konusu olan iskele, palamar ücreti taleplerinin mevzuattan kaynaklanan bir husus olduğu, ihtilafın yargı tarafından çözümleneceği, diğer bir şikâyet konusu olan Gökçeada seferlerinin engellenmesi hususunda ise, TDİ'nin sefer konulamaz şeklinde bir yaklaşımının bulunmadığı, şikâyetçi firmanın talep olan yaz dönemlerinde sefer yaparak kâra ortak olmak isterken, talebin azaldığı kış döneminde oluşabilecek zarardan kaçınmak amacıyla sefer yapmak istemediği, verilen hizmetin kamusal özelliği uyarınca, bu hat taşımacılığının sürekli yapılmasının gerektiği, ancak düzenli sefer yapmayan şikâyetçi firmanın TDİ'nin tarifeli seferlerinden az önce kalkış yaparak yolcuları kaptığı, yolcuların bulunmadığı saatlerde ise arıza bildirerek sefer yapmadığı

410 belirtmiştir.

J. Savunmalar

420 J.1. TDİ'nin Soruşturmaya İlişkin İlk Yazılı Savunması

T.D.İ.'nin ilk yazılı savunmasında özetle aşağıdaki hususlara yer verilmiştir:

T.D.İ. 233 sayılı KHK. ile kurulmuş olup, 4046 sayılı Yasa kapsamına (özelleştirme kapsamına) alınan, sermayesinin tamamı Devlete ait, 4046 sayılı Kanununun 20.A maddesine istinaden onaylanan Şirket Ana Sözleşmesi'nde tanımlandığı üzere belirlenen alanlarda anonim şirket tüzel kişiliği olarak faaliyet gösteren bir Kamu kuruluşudur.

Diğer kamu kuruluşları gibi TDİ'nin de kamu hizmeti görme vasfı bulunmakta olup, özel sektör firmalarının teknik donanımı, sermaye birikimi ve diğer nedenlerle faaliyet gösteremediği veya sınırlı oranlarda faaliyet gösterdiği ve hizmetin yürütülmesinin zorunlu olduğu alanlarda, ticari kazanç gözetilmeksizin sadece kamu hizmetinin yürütülmesi için kamu kuruluşlarının faaliyet göstermesi olağandır.

430

Şikâyetçi firmalar kuruluş, sermaye, faaliyet alanı, faaliyet şekli, amaç ve diğer nitelikleri itibarıyla TDİ'den çok farklı nitelikleri haizdir. Şikâyetçi firmalar salt ticari kazanç kıstasından hareketle müşteri potansiyellerine göre zaman zaman faaliyetlerine ara

10-45/801-264

vermekte, tarife saatlerine riayet etmemekte ve müşteri yoğunluğu olmadığı mevsim ve saatlerde (sonbahar-kış mevsimlerinde, erken ve geç saatlerde) faaliyette bulunmamaktadırlar. Şikâyetçi firmalarla TDİ arasındaki rekabetin tayin ve tespitinde, şikâyetçi firmaların kendi inisiyatifleri ile yolcu/araç taşımacılığı yapmadıkları mevsim ve saatlerde TDİ tarafından taşınan yolcu/araç sayısı kıyaslamada dikkate alınmalıdır.

440 TDİ'ye bağlı Şehirhatları İşletmesi Müdürlüğünce sadece Çanakkale bölgesinde değil, İstanbul, Kocaeli ve Yalova bölgelerinde de faaliyette bulunmaktadır. TDİ İstanbul bölgesindeki faaliyetlerinden de zarar etmekle birlikte, halkın seyahat etme özgürlüğünü kısıtlamamak ve diğer hizmetleri aksatmamak için yolcu taşımacılığı faaliyetlerine son vermemiştir. TDİ'nin kamu kuruluşu olması nedeniyle işçilik maliyetleri ve diğer sabit giderleri şikâyetçi firmalardan yüksektir. Ancak, yalnızca maliyetler dikkate alınarak fiyat belirlemesi mümkün değildir. Hizmet verilecek bölge insanların ödeme gücü, alternatif karayolunun kullanılması halinde yapılacak masraf, bölgedeki diğer kamu kurum/kuruluşlarının hizmetleri dikkate alınmaktadır.

450 İddia edildiği gibi Gelibolu-Lapseki hattında 2003 yılı içerisinde sürekli fiyat indrimi yapılmamış olup, sadece bir defa indirim yapılmıştır. Bu konuda da Biga Şoförler ve Otomobilciler Odası, Taşıyıcılar Kooperatifi, Çanakkale Truva Turizm Firmaları ile Çanakkale Valiliği'nin fiyatların yüksek olduğuna ilişkin talepleri etkili olmuştur.

Şikâyetçi firmaların resmi kayıtlarında gerçekçi davranmadığı, resmi evraklar üzerinde şikâyetçilerce pazar payının düşük gösterildiği, bölgede çalışan TDİ memurlarının gözlemlerinden ve vatandaş şikâyetlerinden anlaşılmaktadır. Pazar payının hesabında resmi kayıtlar yanında mahallinde fiili durumun tespitinin gözetilmesi hakkaniyete uygun olacaktır.

460 Çanakkale hatlarında faaliyet gösteren şikâyetçi firmalar zarar ettiklerini beyan etmelerine rağmen, her gün filolarını ve faaliyet alanlarını daha da büyütmektedirler. Bu kazanımlarını da şikâyete konu faaliyetlerden elde etmişlerdir. Her zaman TDİ tarife ücretlerinin önemli miktar altında taşıma yapan özel sektör firmalarının ticari kazançlarının resmi kayıtlarda görüldüğünden daha yüksek olduğunu düşünüyoruz.

Yukarıda da belirtildiği üzere, TDİ kamu hizmeti gereği her mevsim günün erken ve geç saatlerinde yolcu/araç taşımacılığı yapmak zorunda olduğundan, yolcu ve araç sayısının arttırılarak gelirin artmasını ve zararın azalmasını temin etmek amacıyla, mevsimsel indirimler yapabilmektedir. Bu durum normal bir uygulama olup, şikâyetçi firmalar tarafından zaten bu dönemlerde taşımacılık yapılmamakta veya çok az sefer yapılmaktadır.

470 Şikâyetçi firmalar yüksek kazanç kaygısıyla gemilerini hizmet için yeterli düzeye getirmediikleri, taşımakta oldukları yolcu, araç ve yük için sigorta yaptırmadıkları, gemilerde yeterli teknik personel görevlendirmedikleri ve düzenli sefer yapmadıkları için bir kısım yolcular fiyat yüksek olduğu halde TDİ araçlarını tercih etmektedirler.

J.2. TDİ'nin İkinci Yazılı Savunması

480 TDİ tarafından gönderilen yazılı savunma metninde, "Usule, Rapor İçeriğine ve Raporun Sonuç Bölümüne İtirazlarımız" başlığı altında çeşitli iddia, açıklama, değerlendirme ve savunmalarda bulunulmuştur. Usul yönünden itirazlar başlığı altında; soruşturma konusu hakkında kesin hüküm niteliğinde kararlar bulunduğu ve yeniden işlem tesis edilemeyeceği, TDİ'nin çeşitli birimlerinin devri sonrası husumet sıfatının ortadan kalktığı, soruşturma raporunun yanlış teknikte hazırlandığı ve içerdiği bilgilerin karşılaştırmasının yanlış yapıldığı iddia edilmektedir. Raporun içeriğine yönelik itirazlar

10-45/801-264

başlığı altında; TDİ'nin fiyat belirleme yetkisinin mutlak olmadığı, şikâyet konusu hizmetlerin kamu hizmeti olduğu, diğer kamu otoriteleri ile ilgili olarak raporda geçen beyan ve tespitlerin bağlayıcı olamayacağı, rekabet hukukunun amaçları ile şikâyetçi konumundaki teşebbüslerin tutum ve davranışlarının çeliştiği, TDİ yetkililerinin şikâyetçi firmalar hakkında olumsuz beyanları olduğu iddiasının gerçeklik taşımadığı, raporda yer alan şikâyetçi teşebbüs mali bilgilerinin gerçeği yansıtmadığı, İstanbul ve Eskihisar-Topçular hatlarının devri nedeniyle oluşan zararın yanlış değerlendirildiği iddia edilmektedir. Raporun sonuç bölümüne yönelik itirazlarımız başlığı altında ise; ilgili pazar tespitinde ürün pazarı ve coğrafi pazar anlamında yanlışlıklar yapıldığı, Hâkim durum tespitinde yanlışlıklar bulunduğu, yıkıcı fiyat uygulamasının maddi verilerle uyuşmadığı, haksız davalar açılarak özel teşebbüs firmalarının faaliyetlerinin zorlaştırıldığı iddiasının yanlış olduğu, zorunlu unsur niteliğindeki iskeleleri kullandırmamak şeklindeki iddiaların geçersiz olduğu, soruşturma konusu bakımından eylemin sona erdiği ve bu iddianın konusuz kaldığı iddia edilmektedir.

J.3. TDİ'nin Üçüncü Yazılı Savunması

T.D.İ.'nin üçüncü yazılı savunmasında özetle aşağıdaki hususlara yer verilmiştir:

Dosyada mevcut müşteki firmalara ait mali kayıtlar ve diğer belgeler, Raportörlerce iddia edilen tespitleri yapmaya yeterli olmayıp, iddialar afakîdir.

9.1.2003 tarih, 03-03/25-7 sayılı Rekabet Kurulu Kararı ile iskeleler zorunlu unsur olarak kabul edilmemiştir.

J.4. Deliller ve Savunmaların Değerlendirilmesi

Soruşturma tarafı olan TDİ A.Ş., rekabet hukuku uygulaması bakımından kendi ekonomik kararlarını kendisi alabilen, hukuken bağımsız davranabilen bir teşebbüs niteliğindedir. TDİ'nin deniz taşımacılığı hizmetlerini, şehir hatları aracılığıyla tekel olarak yürütmesi 1980'li yıllar sonrasında kaldırılmıştır. Hukuki bir tekel imtiyazı bulunmamaktadır. Ancak yine raporun tespitler kısmında aktarıldığı üzere, ilgili pazarda pazar payları açısından mutlak bir hâkim durumun varlığı sözkonusudur. İlgili coğrafi pazarlardan Eskihisar-Topçular hattında TDİ tek teşebbüs olarak faaliyet yürütmüştür. Soruşturmanın ana konusunu oluşturan Çanakkale Boğaz hatlarında ise yaklaşık %.... pazar payı ile tartışmasız hâkim durumda bulunmaktadır.

Bu çerçevede, değerlendirmeler, hâkim durumun kötüye kullanılması uygulamaları üzerine yapılmıştır.

J.4.1. Yıkıcı Fiyatlama

Bir piyasada faaliyet gösteren hâkim durumdaki bir teşebbüsün sunmakta olduğu mal veya hizmetler için belirlemiş olduğu fiyat düzeylerinin 4054 sayılı Kanun'a aykırı olması için olası durumlardan biri rakiplerin piyasadaki faaliyetlerine neden olabilecek fiyat indirimleri, diğer bir ifadeyle yıkıcı fiyatlardır. Fiyat indirimlerinin Kanun'a aykırı olması için mutlaka maliyetin altında olma zorunluluğu bulunmamaktadır; ancak maliyetlerin altında yer alan fiyatlar, yıkıcı fiyat olarak değerlendirme için önemli bir gösterge teşkil etmektedir.

4054 sayılı Kanun'un 6/II(a) maddesinde kötüye kullanma olarak sayılan hususlardan biri "Ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler" olarak belirtilmiştir. Bu madde hükmünden çıkarılabilecek sonuçlardan biri, normal rekabetin bir sonucu olmadan hâkim durumdaki firma tarafından sahip olduğu

10-45/801-264

gücü kullanarak rakiplerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, yasaklanan bir davranışı teşkil eden kötüye kullanma hali olmaktadır.

530 Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin Çanakkale boğaz hattında sunduğu arabalı vapur hizmetleri için uygulamış olduğu fiyatların yıkıcı fiyat olup olmadığının anlaşılması için öncelikle fiyat-maliyet analizi ve hizmet sunulan diğer hatlardaki tarifelerle kıyaslamalar yapılmış, sonra da rakip teşebbüslerin karlılık durumları incelenmiştir.

(Birim TL)	Çanakkale-Eceabat (2,7 mil)			Gelibolu-Lapseki (3,7 mil)			Eskihisar-Topçular (4,7 mil)		
	2002	2003	2004	2002	2003	2004	2002	2003	2004
Yolcu Başına Düşen Gider
Vasıta Başına Düşen Gider
Yolcu Başına Düşen Gelir
Vasıta Başına Düşen Gelir
Yolcu Başına Düşen Kar/Zarar
Vasıta Başına Düşen Kar/Zarar
Maliyeti Karşılacak Ücret
Gelirin Gideri Karşılama Oranı

540 Yukarıdaki tabloda TDİ Şehir Hatları İşletmesinin hizmet sunduğu hatlardan Gelibolu, Çanakkale ve Eskihisar merkezli hatlardaki son üç yıldaki uygulanan tarifeler itibarıyla kar-zarar durumları ve gelirin gideri karşılama oranları TDİ yetkililerinden temin edilen istatistiklerle ortaya konulmaktadır. Bu verilere göre TDİ, Çanakkale-Eceabat hattında son üç yılda maliyetlerin sırasıyla %, % ve % altı oranlarda; Gelibolu-Lapseki hattında ise aynı dönemler itibarıyla maliyetlerin %, %.... ve %.... aşağısındaki fiyatları sistematik olarak uygulamıştır. Bu iki hat aynı zamanda TDİ'nin rekabetle karşılaştığı nadir hatlardan ikisidir. Tabloda görülen Eskihisar-Topçular hattında ise, aşırı denilebilecek düzeyde karların elde edildiği görülmektedir. Bu kar oranları, gelirin gideri karşılması olarak ifade edildiğinde, son üç yılda %...., %.... ve %.... olarak gerçekleşmiştir ve bu oranlarda aşırı karlılığın söz konusu olduğu anlaşılmaktadır. Bu hat, nitelik itibarıyla TDİ'nin herhangi bir rekabetle karşılaşmadığı hattır.

550 Yapılan tespitler kısmında ilgili hatlarda ortaya konan fiyat değişimleri bir şeyi ortaya koymaktadır: TDİ, rekabetle karşılaştığı pazarlarda bu durumda pazar payı kaybetmesi, zarar etmesi vesilesiyle ve o tarihe kadar ilgili hizmetleri tekel olarak sunmuş olması sebebiyle ortaya çıkan yeni rekabetten büyük oranda rahatsızlık duymuş ve bu piyasalardaki rakipleri hedef alarak aşırı düşük denilebilecek (yapılan hizmet maliyetinin % 30 altında) tarifeleri uygulamaya koymuştur. Bunun sonucunda ortaya çıkan TDİ tablosu şu şekildedir:

(milyon TL)	2001			2002		
	Hasılat	Maliyet	Kar/Zarar	Hasılat	Maliyet	Kar/Zarar
Çanakkale-Eceabat
Gelibolu-Lapseki

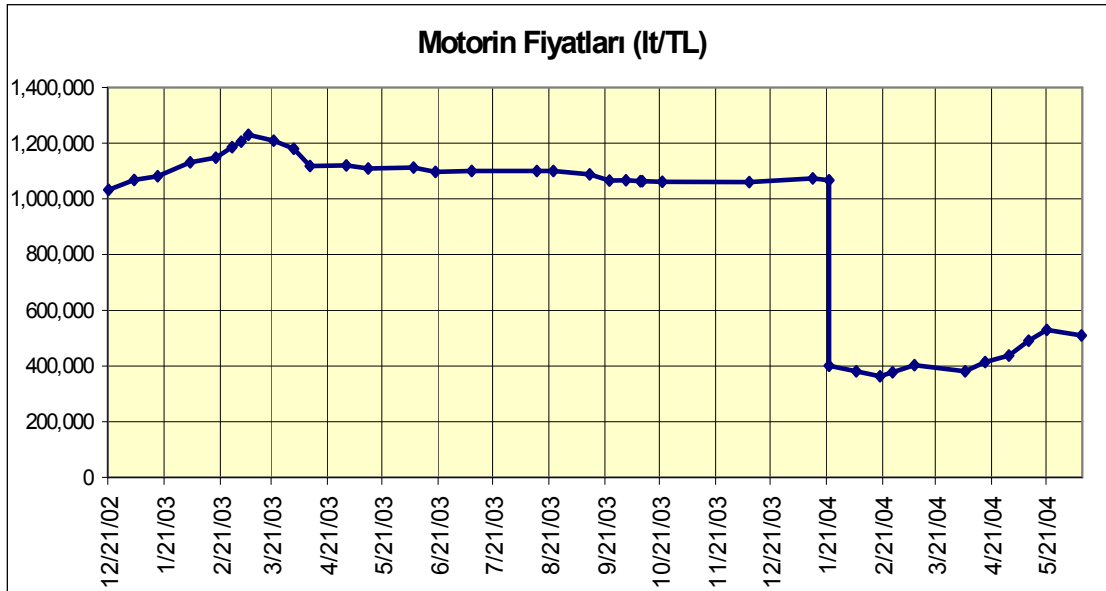
(milyon TL)	2003			2004		
	Hasılat	Maliyet	Kar/Zarar	Hasılat	Maliyet	Kar/Zarar

10-45/801-264

Çanakkale-Eceabat
Gelibolu-Lapseki

İncelenen yıllara ait verilere göre Çanakkale-Eceabat ve şikâyete neden olan Gelibolu-Lapseki hattında son yıllarda uygulanan tarifeler itibariyle TDİ'nin sürekli zararlarının söz konusu olduğu görülmektedir. 2002 yılında Çanakkale-Eceabat hattında karlılık göze çarpmakla birlikte bu ihmal edilebilir küçüklüktedir. Uygulanan fiyat tarifelerine bakıldığında Çanakkale boğaz hattındaki tarifelerin 29.8.2003 tarihinden 2005 yılı başına değin haklı bir gerekçe bulunmaksızın sürekli indirildiği ve maliyetlerin altında fiyatlar olarak düşük uygulandığı görülmektedir.

560 Bu indirimler hakkında 2004 Ocak ayından itibaren denizcilik sektöründe kullanılan akaryakıttan ÖTV alınmaması uygulanmasının TDİ'nin fiyat hareketlerine etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Raporun tespitler kısmında da aktarıldığı üzere TDİ'nin verimli olmayan yapısının temel nedeni personel sayısının gerekenin çok üzerinde olması, bu personele ödenen ücretlerin ve teşebbüse maliyetlerin yüksek düzeyde olması, çeşitli gemilerin tamir bakım masraflarının yüksek olmasının yanı sıra bu gemiler için görevli personelin ücretlerinin çalışılmayan dönemde de ödenmeye devam edilmesi sonucu çalışılmayan kısım giderlerinin yüksek olması olarak belirlenmektedir. Bu nedenle taşımacılık sektöründe maliyetlerin üçte ikisini oluşturması genel kabul gören akaryakıt maliyetlerinin toplam maliyete oranı, TDİ için en fazla dörtte bir seviyesinde gerçekleşmektedir. Bu nedenle akaryakıt fiyatlarında sağlanan %60'lık maliyet düşüşü, akaryakıt giderlerinin tüm giderler içerisindeki payının ortalama % 20 olması sebebiyle TDİ'nin toplam maliyetleri ve hat başına maliyetlerinde ancak %.... oranında bir azalma meydana getirmektedir. Bu nedenle şikâyete konu hatlarda %'yi aşan fiyat indirimlerinin TDİ'nin maliyet yapısındaki çarpıklık nedeniyle akaryakıt giderlerindeki azalma ile açıklanma imkânı bulunmamaktadır.



580 Yukarıdaki tabloda akaryakıt fiyatlarındaki değişmelerin gelişimi aktarılmaktadır. TDİ ayrıca Çanakkale boğaz hatlarındaki indirimini belirtilen ÖTV sıfırlanması olmadan başlatmış, hatta bu indirim oranlarını akaryakıtta oluşan indirimi neden göstererek daha da alt noktalara taşımış, sonuçta şikâyetçinin belirttiği üzere 1999 yılı fiyatlarına kadar düşürmüştür.

10-45/801-264

Yıkıcı fiyat değerlendirmesinde ilk ortaya konan fiyat-maliyet analizlerine göre TDİ'nin, özel sektör firmalarıyla rekabet ettiği ve hâkim durumda bulunduğu Gelibolu-Lapseki ve Çanakkale-Eceabat arabalı vapur hizmetlerinde son üç yılda yaklaşık % oranlarda maliyetlerin altında aşırı düşük ve zararına fiyatlarla hizmet sunarak rakip teşebbüslerin faaliyetlerini zorlaştırdığı ve rekabetin gelişimine zarar verdiği değerlendirilmektedir.

590 Tarife indirimlerinin yapıldığı tarihler itibarıyla TDİ indirimlerini haklı gösterecek başka herhangi bir maliyet azalması ya da verimlilik artışı bulunamamıştır. Kaldı ki, Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş., rekabetle karşılaşmadığı diğer hatlarda aynı tarihler itibarıyla sürekli fiyat artışları yapmıştır. Ancak rekabetle karşılaşmış olduğu hatlarda süreklilik arz eden indirimler yapılmıştır. Bu uygulamalar neticesinde yukarıdaki tablolarda da açıkça görüldüğü gibi ilgili hatların zararlarında önemli artışlar gerçekleşmiştir.

600 Rekabet hukukunda, yıkıcı fiyat kavramında dikkati çeken önemli özellikler, Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin bu uygulamalarında açıkça yer almaktadır. Bunlar, ekonomik güce sahip bir işletmenin belirli rakipleri hedef alarak onlara zarar vermek ve nihayetinde pazarı terk etmeye zorlayıcı seçici fiyat indirimlerine gitmesi; bu eylemler dolayısıyla meydana gelen zararları başka coğrafyadaki benzer ya da diğer faaliyetlerden elde edilen kaynaklarla finanse etmesi; rakiplerin piyasayı terk etmesi halinde fiyatları artırarak uzun vadede karlılığa ulaşmasıdır. Rakiplerin olmadığı pazarlarda uygulanan yüksek kar marjlı tarifeler bunun en güzel örneğini teşkil etmektedir.

TDİ faaliyet gösterdiği diğer pazarlardan özellikle kılavuzluk hizmetlerinden, liman hizmetlerinden ve Eskihisar-Topçular arası arabalı vapur hizmetlerinden aktardığı kaynaklarla ilgili pazar olarak tespit edilen Çanakkale Boğaz Hattındaki çok düşük fiyatlar dolayısıyla meydana gelen zararlarını finanse etmektedir. İşletme faaliyet raporlarında bu durum açıkça görülmektedir.

610 Sahip olunan bu imkânlar sayesinde TDİ, mali kaynaklarından gelen avantajıyla, yıkıcı rekabeti verimlilik dışında bir alana çekmiş olmaktadır. Böylece rakipler, maliyet avantajına sahip olup daha verimli çalışsalar bile uygulanan düşük fiyatlar sebebiyle zarara TDİ kadar uzun müddet dayanamayıp, bir süre sonra piyasa dışına çıkmak zorunda kalacaklardır.

Rakip teşebbüslerin TDİ'nin düşük fiyatlara rağmen piyasayı hala terk etmedikleri görülmektedir. Bunun en önemli nedeni, pazarın terk edilmesi durumunda katlanılacak maliyetlerin pazarda bulunulması dolayısıyla elde edilen gelirlerden yüksek olmasıdır. Diğer bir ifadeyle, rakip teşebbüslerin sahibi oldukları feribotların ücretinin yaklaşık 1.000.000 ABD Doları olması ve bu feribotların alternatif kullanım alanlarının bulunmaması sebebiyle batık maliyetlerinin yüksek olmasıdır.

Aşağıdaki tabloda, ilgili pazarda faaliyet gösteren rakip teşebbüslerin son dört yıldaki finansal durumlarına ilişkin dönem karı/zararı yer almaktadır.

(Birim TL)	2001	2002	2003	2004
Gel-Ba
Erdemler
Kerem
Dörtkardeşler
NG Denizcilik

10-45/801-264

Karahasan	
Karagözler
Kilitbahir	

620 TDİ'nin fiyat indirimi yaptığı hatlarda rakip işletmelerin finansal yapıları, söz konusu fiyat indirimlerinden dolayı sürekli zayıflamaktadır. Tabloda görülen zararların büyük kısmı faaliyet zararlarından oluşmuştur. Bunun en önemli sebebi ise elde edilen hâsılatların, hizmet sunulması için yapılan maliyet ve faaliyet giderlerinin altında kalmasıdır. 2004 yılı gelirleri bakımından Erdemler Nakliyat'ın karının yüksek görünmesi, şirketin Tekirdağ-Bandırma hattında çalıştırdığı arabalı vapurdan elde ettiği karlardan oluşmaktadır. Soruşturma dönemi boyunca şikâyetçi teşebbüslerin genelde zarar ettiği veya çok düşük karlarla çalıştıkları görülmektedir.

630 Netice olarak TDİ, rekabetle karşılaşmış olduğu Gelibolu ve Çanakkale merkezli boğaz hattı arabalı vapur hizmetlerinde makul olmayacak derecede düşük fiyatları uyguladığı işletme belgeleriyle tespit edilmiştir. Fiyat indirimlerinin ya da fiyat artışı yapılmamasının gerekçesi olarak potansiyel yaratılması gösterilmekle birlikte pazarın özellikleri dolayısıyla bunun gerçekleşmediği ve kapasite kullanım oranlarında çok önemli artışların olmadığı aşağıda TDİ belgelerinden derlenen tabloda ortaya konulmaktadır.

	Eskihisar-Topçular Arabalı Vapur Hattında KKO			
	2001	2002	2003	2004
Fiili taşınan karma vasıta (oto cinsi)
Hattın Vasıta Utilizasyonu

	Çanakkale-Eceabat Arabalı Vapuru KKO			
	2001	2002	2003	2004
Fiili taşınan karma vasıta (oto cinsi)
Hattın Vasıta Utilizasyonu

TDİ yetkilileri tarafından fiyat indirimlerinin gerekçesi olarak gösterilen potansiyel yaratmanın, fiiliyata yansımaları ise yukarıdaki tabloda görüldüğü gibi bir kısım potansiyel oluşturarak gerçeklik taşıdığı görülmekle birlikte uygulanan düşük fiyatlar sebebiyle işletme zararlarını azaltmaktan ziyade sürekli arttırıcı yönde etki ettiği görülmüştür. Sistemik zararına satışların rakip teşebbüsler üzerindeki etkisi ise, amaçlanmış olmasa bile onların finansal olarak zayıflatılması ve feribotlarının yarısının piyasa dışında kalması şeklinde gerçekleşmiştir.

640 2005 yılı başında ve Mayıs 2005 döneminde, TDİ tarafından bu hatlarda uygulanan fiyatların arttırılmaya başlandığı görülmektedir. Bu fiyat artırımlarını şikâyetçi özel teşebbüslerde takip etmişlerdir. Bu dönemler itibarıyla yıkıcı fiyatlamaya devam etmekte olmasına karşın, verilen zararın boyutu düşmeye başlamıştır. Ancak, TDİ'nin bu fiyatlamaya politikasındaki değişiklik, işletme politikasındaki iradenin değişmesinden çok, yapılan devir sonrasında Eskihisar-Topçular hattının gelirlerinin kaybedilmesi ile bu hatlardaki zararların subvanse edilmesinde yaşanacak zorlukların etkili olduğu görülmektedir. Zira TDİ Şehir Hatları İşletmesinden alınan 2005 yılı ilk 4 aylık gelir tablosunda, işletmenin dönem zararının ... YTL (TL)'ye ulaştığı görülmektedir. TDİ yetkililerinin de ifade ettiği üzere zararda olan bir işletmenin devredilmesinde zorluk 650 yaşanacağı tabidir. Süreç içerisinde yapılacak fiyat artırımları ile işletmenin zararını az göstermek amacı taşıdığı anlaşılmaktadır. Dosya bakımından, yapılan fiyat

10-45/801-264

artırımlarının, yıkıcı fiyat uygulamasının etkilerini azalttığı görülse de, 2002-2004 dönemleri arasında agresif bir yıkıcı fiyatlama uygulaması yapıldığı gerçeği değişmemektedir.

660 Sonuç olarak; TDİ'nin uzun süreli kayıplara dayanacak mali gücü olması, girdiği zararların diğer müşterilerden elde ettiği karlarla sübvanses etmesi, benzer hatlarla kıyaslandığında makul olmayacak derecede düşük fiyatlar uygulaması, bu düşük fiyatların maliyet azalması ya da verimlilik artışı gibi haklı gerekçelere dayandırılmaması, olayların saldırgan bir fiyat savaşı gibi gerçekleşmesi, rakiplerin pazara ilişkin beklentilerini azaltarak rekabet güdüsünü köreltmesi ve dolayısıyla rekabet açısından ciddi tehlikeler doğurması düşünüldüğünde bu uygulamanın, rekabet hukuku bakımından hâkim durumdaki bir teşebbüsün rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırması, onları disipline etme ya da pazar dışına çıkarma nitelik ve etkilerine sahip yıkıcı fiyatlama davranışı şeklinde olduğu değerlendirilmektedir.

J.4.2. Bir Pazardaki Hâkim Durumun Başka Bir Pazarda Kötüye Kullanılması İddiası

670 TDİ'nin hâkim durumunu kötüye kullandığına ilişkin iddialardan biri de, hâkim durumda bulunduğu Eskihisar-Topçular hattından elde etmekte olduğu aşırı karlarla, zarar etmekte olduğu Çanakkale boğaz hatlarındaki düşük fiyatları desteklemesidir. Şikâyet dilekçesinde belirtilmemesine karşın TDİ ayrıca diğer tüm faaliyetlerinden oluşan zararları liman hizmetleri içerisinde yer alan kılavuzluk gelirleri ve söz konusu Eskihisar-Topçular arabalı vapur hattından edinilen karlarla finanse etmektedir. Bu iddianın Rekabet Hukuku bakımından ifadesi, bir pazardaki hâkim durumun başka bir pazarda kötüye kullanılmasıdır.

4054 sayılı Kanun'un 6/II(d) maddesi "... Belirli bir piyasadaki hâkimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak, başka bir mal ya da hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler..."i kötüye kullanma halleri arasında saymıştır.

680 Bu hükmün özelliği, bir teşebbüsün hâkim durumda olduğu pazar ile kötüye kullanma sayılan eylemlerin gerçekleştiği pazarın, farklı pazarlar olabileceğinin Kanun'da açıkça belirtilmiş olmasıdır. Burada başka mal ve hizmet piyasalarında rekabeti bozmayı amaçlayan eylemler denilmek suretiyle kötüye kullanma sayılan eylemler tanımlanmamış, genel olarak bu amaca yönelik eylemlere gönderme yapılmıştır. Kanun'un 6/II(d) maddesinde belirtilen bu örnek, R.A.nın 86. maddesinde yer almamaktadır.

690 TDİ'den edinilen bilgi ve belgelerden Eskihisar-Topçular hattının tekel olarak işletildiği ve yüksek karlı bir hat olduğu anlaşılmaktadır. Ancak bunun dışında kalan hatların çoğunda zarar edildiği de ilgili belgelerde görülmektedir. Karayolu ile yolcu taşımacılığı, yüksek kar marjlarının söz konusu olduğu Eskihisar-Topçular hattının önemli bir ikamesi olarak görünmektedir. İkame olarak görülen karayoluyla, aynı arka bölgeler (hinterland) arası taşımanın % 66'sı gerçekleşmektedir. Bu sebeple bu hattaki TDİ'nin fiyatlama politikalarında otoban ücretleri ve yakıt masrafları dikkate alınmaktadır. Ancak TDİ'nin feribot ücreti ile karayolu ile yapılan taşımacılığın tüketiciye maliyetinin birbirine çok yakın olmasının asıl nedeni, birbirlerini ikame etmeleri değil, TDİ'nin taşıma ücretlerini, karayolundan rekabet baskısı görmeyeceği son düzeye kadar artırmasıdır. TDİ bu hatta yüksek fiyat politikasını uygulayabilmesini ilgili coğrafi pazarda rekabet şartlarında faaliyet göstermemesi ile sağlamaktadır.

10-45/801-264

700 Liman hizmetleri dâhilinde gerçekleştirilen boğazlarda yürütülen römorkaj ve kılavuzluk faaliyetleri de raporun inceleme ve tespitler kısmında da aktarıldığı üzere TDİ tarafından tekel olarak yürütülen bir faaliyet konumundadır. TDİ bu alanda elde ettiği karlılıkla birlikte Eskihisar-Topçular hattından elde ettiği karlılık sonucu diğer tüm alanlardaki faaliyet zararlarını finanse eder durumdadır.

710 TDİ'nin Eskihisar-Topçular hattı dışında diğer hatların çoğunda zarar ediyor olması ve kar ettiği faaliyetlerden elde edilen gelirlerle zarar edilen hatlardaki faaliyet zararlarının giderilmesi, zorunlu olarak bir pazardaki hâkim durumun diğer bir pazarda kötüye kullanılması sonucunu doğurmamaktadır. Ancak Yüksek Denetleme Kurulu raporlarında da açıkça belirtildiği üzere TDİ etkin ve verimli çalışmamaktadır. Rekabet şartlarında faaliyet gösterdiği alanlarda sürekli zarar eder haldedir. Soruşturma raporunun yukarıdaki kısımlarında da açıklandığı üzere şikâyet konusu Çanakkale boğaz hatlarında yıkıcı fiyat uygulamaktadır. Bu uygulamayı yapabilmesinin nedeni ise aynı hizmet olmakla birlikte farklı bir coğrafi pazardaki hâkim durumu (Eskihisar-Topçular hattı) ile farklı bir pazar konumundaki kılavuzluk ve römorkaj hizmetlerindeki tekel olma konumu şeklinde gerçekleşen hâkim durumu ile elde ettiği aşırı karlardır. Dosya kapsamındaki olayda belirtilen karlarla oluşan finansal üstünlüğün ilgili pazarlarda yıkıcı fiyat uygulanması yapabildiğini sağladığı açıktır.

720 TDİ, Çanakkale Boğazında araç ve yolcu yolcu taşınması olarak tespit edilen ilgili pazarda hâkim durumda olmasının yanı sıra diğer bir piyasa niteliğindeki kılavuzluk ve römorkaj hizmetlerinde de hâkim durumda bulunmaktadır. Ayrıca ayrı bir coğrafi pazar olan Eskihisar-Topçular hattında da hâkim durumdadır. Bu çerçevede soruşturma kapsamındaki olayımızda, 4054 sayılı Kanun'un 6/II(d) maddesinde hâkim durumun kötüye kullanılmasına örnek olarak sayılan uygulamaların da gerçekleştiği belirlenmektedir.

J.4.3. İlgili Coğrafi Pazarlara Giriş Engeli Yaratılması ve Faaliyetlerin Zorlaştırılmasına Yönelik Değerlendirme

730 İlgili coğrafi pazarlarda giriş engeli yaratılması ve faaliyet gösterilmesinin dolaylı yollardan engellenmesine dair iddialar; Eskihisar-Topçular hattında faaliyet göstermek isteyen özel teşebbüsün faaliyetlerinin engellenmesi ve Çanakkale boğaz hatlarında faaliyet gösteren şikâyetçilerden iskele ve palamar ücreti talep edilerek yüksek miktarlarda alacak davaları ile faaliyetlerin engellenmek istenmesi iddialarıdır. Bu iddialara ilişkin değerlendirmeler, ilgili coğrafi pazarları teşkil eden hat bazında aşağıda sunulmaktadır.

J.4.3.1. Eskihisar-Topçular Hattı

740 Raporun tespitler bölümünde de aktarıldığı üzere, bu hatta özel teşebbüslerin girme teşebbüsleri bulunmaktadır. Bu dosyada şikâyetçi konumundaki Gelba Nakliyat sahibi Ersin EKEN, 2002 yılında TDİ iskelelerini kullanmak suretiyle bu hatta faaliyet göstermek istemiştir. TDİ bu talebi reddetmiştir. Bu red cevabına karşı Ersin Eken Kurumumuza şikâyette bulunmuş, fakat Rekabet Kurulu'nun 9.1.2003 tarih ve ve 03-03/25-7 sayılı kararında, TDİ iskelelerinin bu hatta faaliyet göstermek için zorunlu unsur olmadığı, dileyen yatırımcının iskele yapmak suretiyle piyasaya giriş imkânının bulunduğu gerekçesi ile şikâyeti reddedilmiştir. Bu kez soruşturma döneminde Kurumumuza ulaşan Gök Denizcilik başvurusundan, mezkûr kararda belirtilen potansiyel yatırımcının ortaya çıktığı ve yatırımı fiilen gerçekleştirdiği görülmektedir.

10-45/801-264

Gök Denizcilik başvurusu ve konu ile ilgili Denizcilik Müsteşarlığı yazılarından anlaşıldığı üzere, fiilen hazır durumdaki bir yatırım çıkartılan bürokratik engellerle hayata geçememektedir. Bu durumun, TDİ'nin doğrudan herhangi bir müdahalesi ile oluşmadığı açıktır. Dolayısıyla, dosya kapsamı bakımından yaratılan giriş engeli dolayısıyla TDİ'nin sorumluluğunu tespit etmek imkânı bulunmamaktadır.

750 Kamu makamlarınca bu iznin verilmemesinde bir kamu teşebbüsü niteliğindeki TDİ'nin gözetilmesi gizli amacının varlığı anlaşılmaktadır. Şöyle ki, TDİ bu hattan elde ettiği gelirlerle diğer hatlarını sübvansede etmektedir. Bu kapsamda İstanbul şehir hatlarındaki yolcu taşımacılığındaki zararların da finansmanı bu hattan sağlanmaktadır. İstanbul ili şehir hatları yolcu taşımacılığında, TDİ küçük işletmeciler olan kooperatiflerin rekabetine yüksek işçilik ve çalışma maliyetleri nedeniyle karşılık verememektedir. Bu durum, Özelleştirme Yüksek Kurulu kararı ile TDİ'nin İstanbul içi ve bu hattaki faaliyetlerinin İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne devredilmesi ile aynı şekilde sürmeye devam etmektedir. İstanbul Büyükşehir Belediyesi, anılan karar gereği devraldığı bu hatları İDO A.Ş.'ye devrederek işletmesini yaptırmaktadır. Ancak bu sorunlu yapı, bu şekilde İDO'ya aktarılmış olmaktadır. Bu devir işlemi, kamudan kamuya devir kapsamında gerçekleştirilmiş olup, 1998/3 sayılı Özelleştirme Tebliği kapsamı dışında bir işlem olarak 760 Rekabet Kurulu denetimine tabi olmamıştır. Devir işlemi ile İstanbul ilinde ve bu hatlarda kamu teşebbüsleri Belediye çatısı altında toplanmıştır. Özel teşebbüslerle, kamu teşebbüsü iki ayrı aktör gibi piyasada kalmış görünmektedir. Özelleştirme Yüksek Kurulu'nda oluşan siyasi irade, bu yapının devam ettirilmesi ve zamanla rehabilite edilerek kamu teşebbüsünün de verimli ve etkin çalışmasının sağlanması olarak değerlendirilebilecektir. Fakat bu iradeden çıkan bir diğer sonuç ise, rekabet politikası kapsamında, bu hattın serbest rekabete açılmamasıdır. Bu noktada, rekabet politikası kapsamında Rekabet Kurumu tarafından yapılabilecek şey, 4054 sayılı Kanun'un 30 uncu maddesi (f) bendi uyarınca ilgili makamlara görüş vermektir. Bu kapsamda, 770 Eskişehir-Topçular hattının rekabete açılması ve bu hatta oluşan aşırı fiyatlamalarla tüketicinin zararına oluşumun önlenmesi için Denizcilik Müsteşarlığına bir görüş gönderilmesinin Rekabet Kurulu takdirinde olduğu değerlendirilmektedir.

J.4.3.2. Çanakkale Boğazlar Hattı

Bu hatta TDİ tarafından, rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması olarak şikâyet edilen husus, TDİ'nin mevzuattan kaynaklanan hak iddiası ile özel teşebbüslerce kullanılan iskelelerden ve palamar hizmetlerinden ücret talep etmesi ve yüksek tutarlı alacak davaları ile rakiplerini tehdit ettiği iddialarıdır. Bu husus yargı sürecinde olup, hukuki uyuşmazlık olarak bu süreç sonunda karara bağlanacaktır. Ancak, bu davranışların hâkim durumun kötüye kullanılması kapsamında rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin dolaylı olarak zorlaştırılması şeklinde değerlendirilmesi imkânı 780 bulunmaktadır. Bu konuda, herhangi bir fiili hizmet sunulmaksızın, kamu teşebbüsü olarak bu ücreti alma hakkı olduğunu iddia ederek alacak takibine geçilmesi, bu takibin yıllardır süregelen faaliyetlere karşın özel teşebbüslerce yapılan şikâyetler sonrasında gündeme gelmesi, rakiplerin cezalandırılması amacına yönelik bir davranış olarak konunun anlaşılmasına zemin hazırlamaktadır. Şikâyetçiler hakkında gündeme getirilen bu hususun, hâkim durumun rakiplerin faaliyetlerini dolaylı olarak engellemek amacı ile kötüye kullanılmasına örnek teşkil ettiği düşünülmektedir.

J.5. Yazılı Savunmaların Değerlendirilmesi

Yukarıda özetlenen azılı savunmalarda belirtilen hususların değerlendirilmesi gerekmektedir. Savunmada dile getirilen konuların temelini TDİ'nin kamu teşebbüsü

10-45/801-264

790 olarak çeşitli kamusal hizmetleri sunma yükümlülüğü bulunduğu, bu hizmetleri yerine getirme amaçlı davranışlardan doğan çeşitli faaliyetlerinde zarar etmesinin normal olduğu, soruşturma konusu davranışların bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği temeline dayanmaktadır. Savunmada dile getirilen ikinci ana görüş ise özel teşebbüslerin faaliyetlerinin denetiminin zor olduğu, verilerinin güvenilmez olacağı ve sundukları hizmetin kalitesinin yetersiz olduğu şeklindedir. Bu görüşlere yönelik değerlendirmeler aşağıda sunulmaktadır.

800 TDİ ülkemiz denizcilik sektörünün gelişmesinde öncü rol oynamış, gerekli özel sermaye birikiminin olmadığı dönemlerde üç tarafı denizlerle çevrili ülkemizde denizcilik faaliyetlerini yürütmüş olan bir kuruluştur. Ancak bu faaliyetleri yürütürken tarihçesi itibariyle öncelikli olarak faaliyet göstermesi esas alınmış, bu faaliyetlerin karlı, verimli ve etkin bir şekilde işletme mantığı ile yürütülmesi düşüncesi geri plana itilmiştir. Ülkemizde hala faaliyette bulunan ve ekonomide çok büyük yer tutan KİT'lerde olduğu gibi, teşebbüsün sahipliğinin kamuya ait olması sonucu kamu otoritesini kullanan siyasi güçlerin talimatları ile hareket etme alışkanlığını üzerinden atamamıştır. Bu nedenle işletmelerde olması gereken personel sayısının iki katı istihdam oluşmuş, oluşan istihdam yapısındaki fazlalık belli olmasına karşın istihdam esnekliği sağlayacak politikaların uygulanması engellenmiş, yürütülen sendikacılık faaliyetlerinde etkin, verimli ve üretken çalışan işçilerin hak ettikleri ücretler düzeyi kazanımlarına karşın elde edilen bu sonuçtan sayılan nitelikleri haiz olmayan fazla personelin yararlanması sonucu 810 doğmuştur. Raporun yukarıdaki kısımlarında da aktarıldığı üzere TDİ'nin maliyet yapısı bozulmuş, teşebbüs hangi tür işletme taktikleri kullanırsa kullansın personel maliyetlerinde indirim gidemediği için en ufak rekabet gördüğü alanlarda zarardan kaçınamaz hale gelmiştir. Bu yapının getirdiği zararlar önceleri görev zararı olarak kamu kaynaklarından karşılanır iken, devam eden yapıda sermaye artırımlarının yine devlet kaynakları ile yapılması ve olayımızda olduğu gibi tekel olarak üretilen hizmetleri kullanan diğer tüketicilerce yüksek ücretler ödenerek karşılanması sonucunu doğurmuştur.

820 Personel sayısındaki fazlalık ve yüksek maliyetlerin önlenemez oluşunun yanı sıra, diğer bir aksaklık da zarar doğurucu yöresel taleplerin politik baskılar sonucu reddedilememesi ve zarar edilmesine karşın yapılmaması gereken faaliyetlerin sürdürülmesidir. Bu duruma en iyi örnek ise TDİ'nin Çanakkale bölgesinde Bozcaada ve Gökçeada'ya yaptığı seferler görülmektedir. İşletme tarafından teknik üniversite raporları alınarak zararın kaçınılmaz olduğunu gösterdiği hatlarda faaliyet sürdürülmesi ve bu faaliyetinde düzenli ve olması gerekenin çok üzerinde seferlerle yürütülmesinin çeşitli idari makamlarca talep edildiği gözlenmiştir. İşletme bu nedenle kaçınılmaz olarak yüksek oranlarda zarar etmektedir.

830 Kamu işletmesi olmasının diğer bir sonucu olarak da fiyat politikalarında baskı görülmesi sonucu zarar oluşmaktadır. Bir nevi kumanda ekonomisi mantığı ile yapılan değerlendirmelerle, akaryakıt fiyatlarının %60 inmesi durumunda taşıma fiyatlarında indirim talebi kabul görerek, kendi maliyet yapılarına bakılmaksızın fiyat indirimleri yapılmakta ve işletmenin karlı olarak yürütülebilmesi imkânını veren bir uygulama aksine zararın sürdürülmesi için kullanılmaktadır. Bu noktada ilginç olan ise rekabet baskısı görülmeyen alanlarda yapılabilecek indirimlerin teşebbüs yetkili makamlarınca gündeme getirilmemiş olmasıdır.

Kamu teşebbüsü olarak verilen hizmetlerde önceliğin karlılık ve verimlilik olmadığı ve kamu hizmeti sunumunun öncelikli olduğu yaklaşımı yapılan verimsiz ve etkinsiz çalışmanın gerekçesini oluşturan bir klişe niteliğindedir. Çünkü kamu hizmeti şeklinde

10-45/801-264

840 nitelendirilen husus, hizmeti tüketenlerin bedelini ödemesi gereken bir piyasa faaliyeti olup, toplumun tüm kesimlerinin faydalandığı güvenlik, adalet ve genel sağlık hizmetleri gibi kamu hizmeti niteliğini haiz bir özellik göstermemektedir. Toplumu oluşturan tüm bireylerin faydalanmadığı bir hizmetin görülmesinden kaynaklanan zararlara tüm bireylerin katlanması gerektiği mantığının kabulü mümkün değildir.

KİT'lerde yöneticilerin bağımsız hareket edeceği ve işletmenin karlılık ve verimlilik esaslarına göre hareket etmesi gerektiği tüm mevzuatta belirtilmesine karşın, yöneticilerin politik irade sonucu görevden alınma imkânlarının bulunması nedeniyle sözlü olarak verilen talimatlara uyma durumunu gündeme getirmektedir. Bunun sonucu olarak olayımızda olduğu gibi etkinsizlik ve verimsizlik nedenleri teşhis edilmesine karşın önlem geliştirilememesi sonucu doğmaktadır. Yukarıda aktarılan nedenlerle kamu hizmeti görülüyor, zarar edilmesi normaldir savunmasının kabulü mümkün değildir.

850 Şikâyetçi konumundaki özel teşebbüs yetkililerinin, yakındıkları fiyatların da altında fiyatlar uygulayarak rekabete devam etmelerinin beraberinde getirdiği *"madem zarar ediyorlar niçin bizim fiyatlardan hizmet sunmuyorlar veya piyasadan çıkmıyorlar"* şeklindeki savunmanın da değerlendirilmesi gerekmektedir. Raporun yukarıdaki bölümlerinde aktarıldığı üzere ilgili pazarda faaliyet gösteren özel sektör teşebbüsleri nitelik olarak küçük işletme sayılabilecek durumdadırlar. Genel olarak sözü edilen hatların bulunduğu yörelerde balıkçılık yaparak geçimlerinin sağlayan özel teşebbüslerin TDİ işletmesinde oluşan verimsiz yapının yarattığı alanları karlı görerek oluşturdukları küçük çaplı işletmeler yoluyla girdikleri piyasada, yıkıcı fiyat uygulanması sonucu dengesiz rekabet yapısının yarattığı zararlar sonucu batık maliyetlerle piyasadan çıkış yapamadıkları gözlenmektedir. Piyasada kalma zorunluluğunun sonucu sunulan hizmet kalitesinin de aynı olmaması nedeniyle özel teşebbüsler piyasada var olmak için sürekli düşük fiyatlar uygulamak zorunda kalmaktadırlar. Burada piyasa yapısının incelenmesinde ise, talebe karşın oluşan bir arz fazlalığı ortaya çıkmaktadır. Özel sektör firmaları yoğun yaz dönemlerinde esnek maliyet yapıları ile arzı artırabilirken, talebin azaldığı kış dönemlerinde çalışmayan kısım giderlerini azaltabilmekte ve sefer sayılarını azaltabilmektedirler. Ancak sundukları arz tüm taşıtlar için nitelik bakımından ikame olarak görülmemekte, genelde ticari kamyonlara hizmet verilmektedir. Değinen bu hususların, TDİ'nin faaliyet gösterdiği hatlarda hizmet sunma çabası içerisinde bulunan özel teşebbüslerin ilgili pazardan çekilemediklerinin önemli bir göstergesi olduğu düşünülmemektedir.

860 Uygulanan fiyat politikaları sonucu artırılabilecek doluluk oranları ile genel toplamda kara geçilmesi amacının güdüldüğü savunmasının ulaşılan verilerle doğrulanması imkânı bulunmamaktadır. Çünkü TDİ'nin kendi yaptığı maliyet analizlerinde ortaya çıkan fiyatlar uygulanmamaktadır. İlgili pazarın yapısı göz önüne alındığında talebin yoğun dönemleri bellidir. TDİ'nin senelik dönemler itibarıyla doluluk oranlarının düşük olmasının nedeni talebin az olduğu dönemlerde seferlerini seyrekletmemesi ve bu dönemde çalışmayan kısım giderlerini azaltamamasıdır. Yoğun yaz döneminde zaten yüksek olan doluluk oranlarında sınırlı bir artış imkânı bulunmaktadır. Dolayısıyla düşük fiyat uygulanmasında strateji olarak belirlenen husus pazar yapısı göz önüne alındığında işletmenin zararını azaltıcı bir sonuç vermemektedir.

870 Savunmada dile getirilen şikâyetçi özel sektör firması kayıtlarının sağlıklı olmadığı, hizmet kalitesinin düşük olduğu, kayıtlarda görülen zararların gerçek olmadığı iddiaları ise, sadece iddiadan ibaret kalmaktadır. Bu teşebbüsler yıllardır o hatlarda yıkıcı uygulamalara karşın faaliyet göstermekte, devletin tüm yetkili birimlerinin denetimlerine açık durumdadırlar. Yapılan yerinde incelemelerde, bu teşebbüslerce hizmet verilen

10-45/801-264

hatlarda seyahat edilmiş, belge düzeni incelenmiştir. Şikâyetçi teşebbüslerin de belirttiği üzere, belge takibi işletmenin denetimi açısından da bir zorunluluk taşımaktadır. Ayrıca özel teşebbüsleri kullanan taşıtlardan da belediye park parası adı altında ücret almakta ve araçların denetimi gerçekleştirilmektedir. Bu teşebbüslerin muhasebe kayıtlarının TDİ derecesinde iyi tutulması imkânı bulunmamaktadır. Ancak bu kayıtların eksikliği ve yanlışlığı iddiasının muhatabı, devletin ilgili birimleri olan maliye birimleridir. Hizmet kalitesinin denk olmadığı iddiası zaten şikâyetçi teşebbüslerce de dile getirilen ve TDİ'ye nazaran düşük fiyat uygulanmasının gerekçesini teşkil etmektedir. Açıklanan nedenlerle, şikâyetçilerin hizmetlerine yönelik eleştirilerin kabuledilebilir bir savunma niteliğinde olmadığı değerlendirilmektedir.

K. İdari Para Cezasının tespitinde Esas Alınan Hususlar

Yukarıda belirtildiği üzere Rekabet Kurulunun vermiş olduğu 24.1.2006 tarih ve 06-03/51-11 sayılı kararı, ilgili Danıştay kararları ile iptal edilmiştir. Bu itibarla bu dosya kapsamında Rekabet Kurulu'nun yeniden karar tesis etmesi gereği doğmuştur.

İdari para cezasının hesaplanmasında esas alınacak olan usul ve ciroya ilişkin olarak; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda zaman bakımından uygulamayı düzenleyen Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesine yapılan atıf uyarınca "*failin lehine olan hükmün uygulanması*" ilkesi uygulama alanı bulacaktır. 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi, 8.2.2008 tarih ve 26781 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5728 sayılı Kanun'un 472. maddesi ile değiştirilerek, 4054 sayılı Kanun'un 4 ve 6. maddelerinin ihlali halinde uygulanacak olan asgari ceza tutarı kaldırılmıştır. Ayrıca Kanun'un 16. maddesi uyarınca çıkarılan ve 15.2.2009 tarih ve 27142 sayı ile yürürlüğe giren "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesi, temel para cezasının Kurulun nihai kararından bir önceki mali yıl sonunda oluşan ve bunun hesaplanması mümkün olmaz ise nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan gayri safi gelirlerinin, 6. maddenin ihlali bakımından, binde beşi ile yüzde üçü arasında bir oran esas alınarak hesaplanacağını öngörmektedir. Öte yandan soruşturmaya konu eylemlerin ifa edildiği tarihte yürürlükte olan 2005/2 sayılı Tebliğ uyarınca söz konusu eylemler bakımından uygulanabilecek olan asgari ceza tutarı 5.800 TL'dir. İşaret edilen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, mevzuat değişikliği sonrasında ilgili teşebbüsün gayri safi geliri dikkate alınarak hesaplanacak olan ceza miktarının 2005/2 sayılı Tebliğ ile öngörülen tutardan yüksek olacağı görülmektedir. Bu itibarla, lehe olan kanunun uygulanması ilkesi gereği idari para cezasının hesaplanmasında değişiklik öncesinde yürürlükte olan hükmün esas alınması uygun bulunmuştur.

L. SONUÇ

Önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, raporlar, Danıştay kararları, tüm dosya münderecatında yer alan bilgi ve belgeler okunup incelenerek yapılan görüşmeler sonucunda;

1- Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin Eskihisar-Topçular ve Çanakkale Boğazi hatlarında gerçekleştirilen arabalı vapurla yolcu ve araç taşıma ilgili pazarında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun açısından hâkim durumda olduğuna ve söz konusu hâkim durumunu Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kötüye kullandığına,

10-45/801-264

2- 4054 sayılı Kanun'a aykırı uygulamaları nedeniyle, lehe olan hükmün uygulanması gerektiğinden aynı Kanun'un olayın vuku bulduğu tarihte yürürlükte olan 16. maddesi ve 2005/2 sayılı Tebliğ uyarınca Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'ye 5.800 TL (beşbinsekizyüz Türk Lirası) idari para cezası verilmesine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.