

**Rekabet Kurumu Başkanlığından,
REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2006-4-189 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 07-18/156-51
Karar Tarihi : 1.3.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Tuncay SONGÖR (İkinci Başkan)
Üyeler : Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin
KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B. RAPORTÖRLER : Kerem TOMUR, Fatma ÇELİK

C. ŞİKAYET EDEN : Akan Nakliyat Ticaret A.Ş.
Temsilcisi: Av. Ahmet ÇİFTER
T. Cemal Beriker Blv. Çolakoğlu İş Merkezi K:8 Adana

20 **D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA
YAPILANLAR** : - T.C. Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü
Talatpaşa Blv. No:3 Gar Ankara
- Ceynak Lojistik ve Ticaret A.Ş.
Cemalulusoy Caddesi No. 21 Yenibosna/İSTANBUL

30 **E. DOSYA KONUSU** : T.C. Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü
(TCDD) ve Ceynak Lojistik ve Ticaret A.Ş. (Ceynak)'nin Mersin Limanı ile
bağlantılı ham sıvı yağ ithali, depolanması ve nakliyesi hizmetleri pazarında
4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerine aykırı karar ve eylemler içinde
oldukları iddiası.

40 **F. İDDİALARIN ÖZETİ**: Şikayet dilekçesinde, TCDD'nin, Ceynak Ceyhan
Nakliyat Petrol Turizm İnşaat Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti.'ne Mersin liman sahası
içerisinde sıvı tank terminali kurma ve işletme izni vermesine karşılık, ham
bitkisel yağların taşınması alanında faaliyet gösteren diğer teşebbüslere liman
sahası içerisinde depolama tesisi kurma izni vermeyerek Ceynak'ı rakipleri
karşısında avantajlı duruma geçirmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği
iddia edilerek adil rekabet şartlarının tesisine yönelik olarak tedbir alınması talep
edilmiştir

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 18.9.2006 tarih, 6353 sayı ile giren
başvuru üzerine hazırlanan 17.11.2006 tarih, 2006-4-189/İİ-06-SC sayılı İlk
İnceleme Raporu, 23.11.2007 tarih, 06-85 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 06-
85/1083-M sayı ile karar verilmiştir.

07-18/156-51

İlgili karar uyarınca düzenlenen 21.2.2007 tarih, 2006-4-189/ÖA-07-KT sayılı Öneri Raporu 23.2.2007 tarih, REK.0.08.00.00-110/57 sayılı Başkanlık önergesi ile 07-18 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ: İlgili raporda, TCDD ve Ceynak'ın Mersin Limanı ile bağlantılı ham sıvı yağ ithali, depolanması ve nakliyesi hizmetleri pazarında 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerine aykırı karar ve eylemler içinde oldukları iddiasının gerçeği yansıtmadığı görüşüne yer verilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında Öneri Yapılan Taraflar

I.1.1. T.C. Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü

I.1.1.1. TCDD'nin Hukuki Statüsü

TCDD'nin tarihi cumhuriyet öncesi dönemlere kadar uzanmakla birlikte günümüzdeki idari ve teknik yapılanmaya, 233 Sayılı KHK'ya dayanılarak çıkarılan 28.10.1984 tarihli ve 18559 sayılı resmi Gazete'de yayınlanan TCDD Ana Statüsü ile kavuşturulmuştur. Ana Statü'nün birinci maddesine göre;

"Bu Ana Statü'nün amacı; 8.6.1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında kanun Hükmünde Kararname Hükümlerine tabi olarak ve söz konusu Kanun Hükmünde Kararname çerçevesinde faaliyette bulunmak üzere Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü adı altında teşkil olunan Kamu İktisadi Kuruluşunun hukuki bünye, amaç ve faaliyet konuları, organları ve teşkilat yapısı, müessese, bağlı ortaklık ve iştirakleri ile bunlar arasındaki ilişkileri ile ilgili diğer hususları düzenlemektir. "

TCDD'nin kamu iktisadi teşebbüsü olması nedeniyle organizasyon yapısı yönetim kurulu ile genel müdürlükten ibaret olup bunların görev ve yetkileri ile TCDD'ye bağlı iştirak, bağlı ortaklık ve müesseselerin görev ve yetkileri de ana statüde belirlenmiştir.

TCDD'nin hukuki konumu ise Ana Statü'nün 3 vd. maddelerinde hükme bağlanmış bulunmaktadır. Buna göre:

"1- Bu Ana Statü ile teşkil olunan TCDD; Tüzel Kişiliğe sahip, faaliyetlerinden özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir Kamu İktisadi Kuruluşudur. 2- Kuruluş KHK, bu Ana Statü hükümleri saklı kalmak üzere özel hukuk hükümlerine tabidir. 3- Kuruluş, Genel Muhasebe Kanunu ile Devlet İhale Kanunu Hükümlerine ve Sayıştay'ın denetime tabi değildir. 4- Kuruluş'un Merkezi Ankara'dadır. Kuruluş'un Merkezi koordinasyon Kurulu Kararı ile değiştirilebilir. 5- Kuruluş'un sermayesi 500 Milyar TL.sı olup, tamamı Devlete aittir. Kuruluş'un sermayesi ilgili Bakanlığın teklifi üzerine Koordinasyon Kurulu Kararı ile değiştirilir. 6- Kuruluş'un ilgili olduğu Bakanlık, Ulaştırma Bakanlığıdır. "

Ana Statü'nün dördüncü maddesinde ise TCDD'nin amacı ve faaliyet konuları düzenlenmiş bulunmaktadır

Ana Statünün dördüncü maddesine göre TCDD'nin amacı Devletçe kendisine verilen Demiryollarını, Liman, Rıhtım ve İskeleleri işletmek, genişletmek, yenilemek, bunları tamamlayıcı faaliyetlerde bulunmaktır. Bu amacı gerçekleştirmek üzere TCDD mülkiyeti kendisindeki taşınmazlarda yat limanları, ticaret, kongre, fuar, kültür, alışveriş merkezleri, hastane, otel, konut, ofis, park, spor amaçlı ve benzeri tesisler yaptırmak ve işletmek ve ayrıca tekel kapsamına giren bu işleri ekonomik olması, gerekli görülmesi ve talep olması halinde, başkaları eliyle yaptırmak yetkisine sahiptir.

100 4. maddenin birinci fıkrasında bahsi geçen tamamlayıcı faaliyetler aynı maddenin dördüncü fıkrasında açıklanmıştır. Buna göre tamamlayıcı faaliyetler arasında (c) bendinde *"Görevlerinin gerektirdiği ambar, antrepo, depo, sundurma, silo, akaryakıt depoları ile benzeri tesisler ve umumi mağazalar kurup işletmek; yolcu ihtiyaçları için emanet odaları, otel, lokanta, gazino, büfe, büvet ve benzeri yerleri kurup işletmek veya işleticiliğini vermek"* de sayılmış bulunmaktadır.

110 Maddenin devam eden beşinci fıkrasında da Devletçe kendisine verilen liman, iskele ve rıhtımlarda tekel olarak; (c) Deniz kıyısında veya geri sahalarda, antrepolar, ambarlar, sundurmalar, hangarlar, açık sahalarda, yolcu salonları kurup işletmek tekrar sayılmış ve *tekel kapsamına giren işlerin, ekonomik ve zaruri görülmesi halinde kısmen veya tamamen başkaları eliyle de yaptırılabilceği* düzenlenmiştir.

Madde metninden de anlaşıldığı gibi TCDD'nin tekel hakkına dayalı olarak işlettiği limanlarda depo, antrepo vb. tesisler kurulup işletilmesi de bu tekel hakkının devamı olarak yine TCDD'ye bırakılmış bulunmaktadır. Bununla birlikte tamamlayıcı işler olarak nitelenen bu tür yatırım ve işletmelerin ekonomik ve zaruri görülmesi ve talep olması halinde başkaları eliyle yaptırılmasına da olanak tanınmıştır.

120 Danıştay 10. Dairesi 18.4.2006 T., 2005/1803 E. sayılı kararı ile tamamlayıcı işlerin üçüncü kişiler eliyle yaptırılmasına olanak tanıyan hükmün yürütmesini durdurmuş, ancak daha sonra söz konusu yürütmeyi durdurma kararı 5.10.2006 tarihinde YD İtiraz No:2006/919 sayılı hüküm ile kaldırılmıştır. Bugün itibarıyla tekel hakkına dayanan tamamlayıcı işlerin başkaları eliyle yaptırılabilmesine cevaz veren hükmün yürürlükte olduğu sabittir. Ayrıca TCDD Yönetim Kurulu'nun görev ve yetkilerini düzenleyen 6. maddenin ikinci fıkrasında *"Yönetim Kurulu Kuruluşun amaç ve faaliyetlerini gerçekleştirme ve Yönetimi ile ilgili gerekli her türlü kararları alır."* denilerek Yönetim Kurulu'nun tamamlayıcı işleri üçüncü kişiler eliyle yaptırılması konusunda da karar almaya yetkili olduğu da belirtilmiştir.

1.1.1.2. TCDD'nin Teşebbüs Niteliği

130 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde teşebbüs, *"piyasada mal ve hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler"* olarak tanımlanmıştır. Buna göre hukuki statüsüne bakılmaksızın iktisadi faaliyet gösteren ve bağımsız karar alabilen birimler teşebbüs niteliğindedir. Kamu kurumları arasında teşebbüs nitelikleri tartışmasız olan kurumlar ise KİT olarak adlandırılan kamu iktisadi kurumlarıdır. Devletin ekonomide doğrudan faaliyet göstermesinin aracı olan bu kurumlar

140 8.6.1984 tarih ve 233 sayılı KHK ile düzenlenmişlerdir. Bu düzenlemeye göre sermayesinin tamamı devlete ait iktisadi devlet teşekkülleri (İDT), tekel niteliğindeki mal ve hizmetleri üretmek ve pazarlamak üzere kurulan kamu iktisadi kuruluşları (KİK), bunlara bağlı müesseseler, bağlı ortaklıklar ve iştirakler özel hukuk hükümlerine göre işlem gören kamu kuruluşlarıdır. Bu kurumların ekonomik faaliyet göstermeleri zaten kuruluş amaçlarındandır. Bağımsız yapılanmaları ise, yönetim kurulu üyelerinin ve personelinin memur veya kamu işçileri olması dışında, pazar şartlarına göre karar vermeleri esasına dayanmaktadır. Bu veriler göz önüne alındığında Ana Statüsünde kamu iktisadi kuruluşu olduğu açıkça ifade edilen ve demiryolu taşımacılığı, liman işletmeciliği gibi faaliyet alanlarında teşebbüs olarak kabul edilmesini gerektirecek ölçüde bağımsız karar alabilen TCDD 4054 sayılı Kanun anlamında bir teşebbüstür.

1.1.2. Ceynak Lojistik ve Ticaret A.Ş.

150 Faaliyetine ilk kez 1969 yılında Ceynak Ceyhan Nakliyat Petrol Turizm İnşaat Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi unvanı ile başlayan Ceynak günümüzde çalışma alanlarını çeşitlendirmiş ve uluslar arası ölçekte faaliyette bulunan bir nakliye firması haline gelmiştir. Faaliyetlerinin temel noktası taşımacılık olmakla birlikte Ceynak, deniz, kara ve demiryolu taşımacılığı dışında depolama, liman hizmetleri, paketleme hizmetleri, konteynır bakım ve tamiri, kent hizmetleri (çöp toplama, süpürme vb.) alanlarında da faaliyette bulunmaktadır. Depolama tesisleri arasında tahıl siloları, konteynır terminali, demiryolu terminali yanında Mersin Liman Sahasında bulunan sıvı tank terminali de bulunmaktadır.

160 Ceynak'ın (...) kamyon, (...) kamyonet, (...) çöp kamyonu, (...) yarı römork, (...) çekici aracın da dahil olduğu toplam (...) adet aracı vardır. Ancak önaraştırmanın yapıldığı Mersin Liman Bölgesinde kullanılan nakliye araçlarının sayısı (...) 'dir.

Ceynak'ın önaraştırmaya konu olan faaliyeti Mersin Liman sahasında kurup işlettiği Sıvı Tank Terminali işletmeciliği ve ham sıvı yağ nakliyesidir.

170 Mersin Liman Sahası içinde bulunan bir alan 2003 yılında TCDD Genel Müdürlüğü tarafından Ceynak'a yap-işlet-devret modeli çerçevesinde 15 yıllığına "Kira Sözleşmesi" ile kiralanmıştır. Bu alanda 57.000 m3 depolama kapasiteli, ısıtmalı ve izoleli 24 adet sıvı yük depolama tankı inşa edilmiştir. A tipi gümrüklü genel antrepo statüsündeki bu sıvı tank terminali özellikle yemeklik yağlar, palmoil türünden ürünlerin depolanması için ülkenin sayılı tesisleri olarak değerlendirilmektedir. Rıhtımlara doğrudan boru hattı ile bağlanmış olan sıvı tank terminali sayesinde gemilere ürün yükleme ve boşaltma işlemi hem çok daha hızlı hem de çok daha ekonomik olarak gerçekleştirilebilmektedir.

Ceynak sıvı tank terminalinde 23 adet yağ, 1 adet ise su tankı, 60 tonluk bir dijital kantar ve üç adet rıhtıma kadar uzanan yükleme boşaltma boru hattı bulunmaktadır. Her bir hattan saatte 600 m/ton gemi boşaltma ve saatte 450 m/ton gemi yüklemesi yapılabilmektedir.

Ceynak sıvı tank terminali faaliyetine başladığı 2006 yılı başından günümüze kadar (.....) ton ham sıvı yağ depolamış; bunun (.....) tonunu kendine ait araçlar ile nakletmiştir. Bu rakamlardan da anlaşıldığı üzere

07-18/156-51

180 Ceynak'ın Mersin Liman Bölgesindeki temel faaliyeti (sıvı tank terminali ve tahıl siloları ile) depolamadır, nakliye ise depolamanın yanında tali bir iş olarak yapılmaktadır.

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

190 İnceleme konusu ham sıvı yağların ithalatının depolanmasının ve nakliyesinin izolasyon, ısıtma gibi belli teknik standartları sağlayan ortamlarda gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle ham sıvı yağ depolanması ve nakliyesinde kullanılan araçların başka bir işte kullanılabilir hale dönüştürülmesi zaman ve yüksek maliyet gerektirmektedir. Bu çerçevede, ilgili ürün pazarı, "ayçiçeği, pamuk, soya, kanola ve palm gibi bitkilerden elde edilen ham sıvı yağların ithali, depolanması ve nakliyesi hizmetleri pazarı" olarak belirlenmiştir.

I.2.1. İlgili Coğrafi Pazar

Dosya mevcudu bilgilere göre, Mersin Limanı'ndan ülkemize giren bu ham sıvı yağ işlenmek üzere ağırlıklı olarak Adana'ya götürülmektedir. Fakat Kayseri, Şanlıurfa, Konya gibi illerde bulunan yağ fabrikalarına da nakliye yapılmaktadır. İnceleme konusu işlem bakımından ilgili coğrafi pazar, "İç, Güney ve Güneydoğu Anadolu Bölgeleri"dir.

I.3. Yapılan Tespitler ve Deliller

I.3.1. Tespitler

Raportörlerce yapılan yerinde incelemelerde ulaşılan bulgular aşağıdaki gibidir:

I.3.1.1. Şikayetçi Akan Nakliyat Ticaret A.Ş. Yetkilisi ile yapılan Görüşme

Şikayetçi şirketin yetkilisi tarafından konuya ilişkin olarak raportörlere aşağıdaki hususlar ifade edilmiştir:

210 - Akan Nakliyat firması olarak sözleşme sistemi ile 50 tankerle çalışmaktayız. Tankerlerimiz ham sıvı taşıması için yapılmıştır bu nedenle başka bir ürün taşımasına özgülmesi çok maliyetli olmaktadır.

- Firmamız 20 küsur yıldır sadece Adana'da bulunan Marsa fabrikasına Mersin Limanından ham sıvı yağ nakliyesinde bulunmaktadır. Bu sebeple faaliyete devam edebilmemiz açısından liman alanında ham sıvı yağ depolama tesisimizin olması bir zorunluluktur. 2005 yılı Mayıs ayında TCDD Liman İşletmesine depolama alanı tesisi için müracaatta bulunduk ancak bu talebimiz kabul görmedi.

220 - Kurumunuza yaptığımız başvuru dilekçesinde de izah ettiğimiz gibi liman yönetimi bize izin verilmemesine rağmen Ceynak ile bu firmanın liman alanı içinde depolama tesisi kurması için izin verdi. Yaklaşık bir yıldır Ceynak ve anlaştığı Malezya menşeli Pasific International Company limandaki tek depolama tesisini nakliye işinde başka nakliye firmalara iş vermemek suretiyle işletmektedir.

07-18/156-51

Burada sorun Ceynak dışındaki nakliye firmalarına nakliye için izin verilmemesidir. Ham yağ ithal eden fabrikaların kendi nakliyatlarını depodan yapmalarına izin verilmemektedir. Mevcut durumda bizim gibi nakliye işinde uzmanlaşmış firmalar rekabet edememektedirler. Ceynak'ın amacı kanaatimce bizimki gibi küçük nakliyecilerin pazar dışına çıkmasını sağlayıp piyasada tekel gücü elde etmek ve ileride Marsa gibi büyük üreticiler karşısında pazarlık gücü kazanmaktır. Marsa gibi büyük üreticiler henüz durumun farkında olmamakla birlikte gelecekte onların da zararı oluşacaktır.

230 - Tüm bu gelişmelerden sadece bizim gibi nakliyeciler değil serbest bölgedeki depolama yapan işletmeciler de mağdur oldu. Çünkü gemiler ham sıvı yağın tamamını limandaki Ceynak'ın depolarına boşaltmaktadırlar.

- Marsa'nın artık taşıma işini Ceynak'a yaptıracağını açıklaması ile faaliyetimiz durma noktasına geldi. Ticari açıdan çok zor durumdayız.

- Kurumunuzdan talebimiz Ceynak ile rekabet edebilmemiz için eşit şartlara kavuşmamızın sağlanması amacıyla ya limana bizim de depolama tesisi kurma olanağına kavuşturulmamız ya da Ceynak'ın depolama tesislerini kullanmamıza olanak tanınmasıdır.

240 **1.3.1.2. TCDD Mersin Liman İşletme Müdürlüğü ile Yapılan Görüşme**

TCDD Mersin Liman İşletmesi Müdürlüğü yetkilisi konu hakkında aşağıdaki hususları ifade etmiştir:

- 2003 yılında Genel Müdürlüğümüz Ceynak firmasına yap işlet devret modeli çerçevesinde ham sıvı yağ depolama terminali kurması için izin vermiş ve bu amaçla bir sözleşme yapılmıştır. Bu şekilde kira geliri elde etmek, limana yeni bir tesis kazandırmak ve en önemlisi gemilerin rıhtımlarda bekleme sürelerini azaltmak amaçlanmıştır. 2004 yılında Mersin Limanının özelleştirilmesine ilişkin karar alınmış olup, bu tarihten sonra benzer nitelikli sözleşmelerin yapılması mümkün değildir. Tesisin özelleşmesini müteakip devralan taraflar bu konularda istedikleri gibi hareket etme özgürlüğüne sahiptir.

- 2003 tarihli sözleşmenin kurulmasında ve bu türden başka sözleşmelerin akdedilmesinde TCDD Genel Müdürlüğü yetkilidir. Mersin Liman İşletmesi Müdürlüğü olarak bizim için önemli olan limandan yükleme boşaltma yapan gemi sayısının artmasıdır, ancak bu şekilde gelirler artırılabilir.

- Ceynak'ın depolama terminalinin 2006 yılında hizmete başlamasıyla beraber liman tüm doğu Akdeniz bölgesi için ham sıvı yağda bir antrepo ve dağıtım merkezi halini almıştır. Şöyle ki söz konusu tesisten sadece yerli üreticilere nakliye değil, yabancı ülkelere de gemiyle transfer yapılmaktadır. Gemilerle getirilen yükün Marsa gibi doğrudan ithalatçı/üretici firmalarca alınması, serbest bölgede bulunan diğer depolama merkezlerine nakledilmesi veya Ceynak'ın terminaline gönderilmesi bizim açımızdan önemli değildir. Bu konularda herhangi bir nakliyeciyi veya ithalatçı firmayı ürününüzü doğrudan gemiden ya da Ceynak depolarından alacaksınız diye zorlamamız söz konusu olamaz.

270 - Benzer depolama terminalleri Samsun ve Derince limanlarında da mevcuttur, buralarda da aynı amaç hedeflenmiş hem liman alanının kiralanan gelir elde edilmesi hem de limandan faydalanan gemi sayısının artırılması amaçlanmıştır. Şu ana kadar nakliye firmalarından veya ithalatçılardan bu hususlarda bir şikayet gelmemiştir. Serbest bölgede bulunan rıhtıma da gemiler yanaşabilir ve o alanda da depolama terminalleri açılabilir, İskenderun Limanında kiralama maliyetleri Mersin'in yarısı civarındadır, burada tesisler kurulabilir veya Mersin Limanından depo/antrepolara boru hattı döşenerek de ham sıvı yağ tahliyesi yapılabilir. Ancak Mersin Limanının alanının kısıtlı olması Ceynak'ın tesisi benzeri yeni bir terminal kurulmasını da fiziken çok güçleştirmektedir.

1.3.1.3. Ceynak ile Yapılan Görüşme

Raportörlerin Ceynak yetkilisi ile yaptıkları görüşmede söz konusu şahıs;

280 - Söz konusu tesisin 2003 yılında TCDD Genel Müdürlüğü ile yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yapılan sözleşme kapsamında kurulduğunu, terminalin 24 adet sıvı depolama tankı içerdiğini, ham sıvı yağ depolanması konusunda ihtisaslaşıldığını, kapasitenin yaklaşık 60.000 m3 olduğunu, sıvı yağ depolama terminali olarak orta ölçekli bir büyüklüğe sahip olduklarını, sıvı tank terminali işletmecisi olarak faaliyette bulduklarını, ancak mal sahibinden talep gelmesi halinde nakliye işini de üstlendiklerini,

290 - Ceynak'ın Akdeniz Bölgesinde özmal olarak (....) adet çekicisi (tır/treyler) bulunduğunu, bu çekicilerle tahıl, konteynır ve sıvı yağ taşıması yapılabildiğini, bu çekicilerin ihtiyaca yönelik olarak modifiye edilebildiğini (örneğin sıvı yağ taşınacaksa tanker çekiciye bağlanmaktadır.), depoladıkları ham sıvı yağın yaklaşık %10'unu kendilerinin mal sahibine naklettiklerini, sadece Ceynak'ın sahip olduğu bir kısım ısıtmalı tankerlerin piyasada rağbet gördüğünü, Ceynak'ın 2006 yılında (.....) ton kadar ham sıvı yağ depoladığını, bu malın yaklaşık (.....) tonunu bizzat taşıdığını, geri kalan yağın başka nakliye firmalarına teslim edildiğini, tanklarının modifiye imkanının olması ve uzun vadeli karşılıklı bağımlılık içeren anlaşmalar yapmamaları nedeniyle, hem konteynır hem yağ nakliyesinde piyasa fiyatına göre daha düşük fiyatla taşıma yapabildiklerini,

300 - Serbest Bölgede, Ceynak'la rekabet halinde olan depolama tesislerinin bulunduğunu, bu depolama tesislerinin de taşınabilir boru hatlarına sahip olduklarını, sadece diğerlerinin boru hatlarının daha uzun olduğunu, Serbest Bölgedeki depolama tesislerinin gemiden doğrudan depolarına sıvı yağ aktarabildiklerini, bu depolama tesislerinin bir kısmının ısıtma sistemi de kurmakta olduklarını,

- Ceynak'a gelen "Trader" tabir edilen uluslararası yağ üreticisi firmaların sıvı yağ depolama terminaline mallarını getirip depoladıklarını, buradaki piyasa fiyatlarını takip edip uygun talepler aldıkları zaman buradaki yerli veya yabancı (transit) yağ üreticisi firmalara satış yaptıklarını, bu çerçevede en büyük müşterilerinin 23 adet deponun 15 adedini üç yıllığına kiralayan Malezya Menşeli Pasific Interlink Company olduğunu, diğer tanklar için de daha kısa süreli olmak üzere Cargill (1 tank), Paksoy (3 tank) gibi çeşitli kiracılarının bulunduğunu, depolardan mal alan

07-18/156-51

310 başlıca büyük yağ üreticilerinin ise Gıdasa, Paksoy, Pakyağ ve Ülker grubu olduğunu,

- Terminalden nihai müşterilere dönük ham sıvı yağ nakliyesinde tek firma olmak gibi bir amaçlarının bulunmadığını, şirketin nakliye politikası ve çekici sayısının da buna uygun olmadığını, geçen yıl gerçekleştirdikleri (.....) ton sıvı yağ nakliyesinin (.....) tonunu Gıdasa'ya teslim ettiklerini, bu miktarın Gıdasa'nın yıllık naklettirdiği miktarın üçte birlik kısmı olduğunu, kalan miktarın nakliyesinde diğer firmalar ile çalıştıklarını,

ifade etmiştir.

320 **I.3.1.4. Gıdasa Sabancı Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş. Yetkilisi İle Yapılan Görüşme**

Sabancı Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Gıdasa) yetkilisi konuya ilişkin olarak, bölgede yemeklik margarin, likit ve endüstriyel yağ pazarlarında en büyük üretici firma olduklarını, Mersin Limanından yılda ortalama 140.000 ton ham sıvı yağ nakliyesi gerçekleştirdiklerini, Limandan tesise kadarki taşıma işini 2006 yılına kadar ağırlıklı olarak Akan Nakliyat'ın yaptığını, 2006 yılında maliyeti düşürmesi ve standardı yükseltmek için nakliye işinde birden çok firma ile çalışmaya karar verdiklerini, bu kapsamda Ceynak ile de anlaştıklarını, Ceynak'ın tank konteynerlerinin ısı izolasyonu olması ve araç kapasitesinin 30 ton olması nedeniyle teknik olarak daha iyi olduğunu, ayrıca Ceynak tarafından daha büyük tankerler ile daha uygun fiyata da taşıma yapılabildiğini, mevcut uygulamanın lehlerine olduğunu, eş zamanlı olarak Akan Nakliyat'ın da taşıma ücretlerini Ceynak'ın seviyesine düşürmesini ve filosunu yenilemesini şart koşarak işin yarısını da onlara verdiklerini, bu yenilemenin kısmen gerçekleştirilebildiğini, şirket yetkililerinin şirketin mali durumunun talep edilen düzeltmeleri gerçekleştirmeye yeterli olmadığını ifade ettiklerini, bu sene başında Akan Nakliyatın Gıdasa'dan olan taşıma alacaklarını temlik ettiğini ödeme emirlerinden ve temliknamelerden anladıklarını, bunun da Akan Nakliyatın mali durumunun ne kadar kötü olduğunu gösterdiğini belirtmiştir.

340 Yetkili ayrıca, Mersin Limanında Ceynak'ın bir depolama tesisi kurmasının ithalatçılar için çok faydalı olduğunu, gemilerin iskelede bekleme sürelerinin kısaldığı için maliyetlerin düştüğünü, ayrıca ham sıvı yağ nakliyesinde düzenli ve güvenilir bir iş akışının sağlandığını, depolama tesisinden fabrikaya kimin nakliye yapacağına ürünün sahibi olmaları nedeniyle kendilerinin karar verdiğini, bu sebeple depolama tesisini işleten bir teşebbüsün deposunda bulunan ürünün nakliyesi ile ilgili karar sürecine katılmasının mümkün olmadığını söylemiştir.

I.3.1.5. Ceynak ile Pasific Interlink Company Arasında Yapılan Sözleşme

350 Ceynak 2003 yılında kiraladığı arazideki sıvı tank depolama tesislerinin inşasını 2005'te tamamlayarak 2006 yılından itibaren işletmeye başlamıştır. Ceynak'ın inşa ettiği bu terminal içerisinde 6 adet ortalama 4.255 m3, 7 adet ortalama 3.356 m3, 3 adet ortalama 1.741 m3, 4 adet ortalama 565 m3, 4 adet ortalama 298 m3 olmak üzere toplam 24 adet tank bulunmaktadır. Ceynak bu sıvı tanklarını ham sıvı yağ ithalatı ve ihracatı yapan firmalara TCDD'nin Liman Hizmet Tarifesinde

belirlenen bedeller üzerinden kiraya vermektedir Ceynak'ın en büyük müşterilerinin Malezya menşeli bir firma olan Pasific Interlink Company (PIC) olduğu tespit edilmiştir. Ceynak ve PIC arasında 7.1.2006 tarihinde Ceynak'ın sıvı tanklarının 15 adedinin üç yıl süre ile kiralanması konusunda bir sözleşme yapılmış bulunmaktadır. Diğer tanklar için ise daha kısa süreli olmak üzere Cargill (1 tank), Paksoy (3 tank) gibi çeşitli kiracılar ile anlaşılmıştır.

360

I.3.1.6. Ceynak Terminalinden Ham Sıvı Yağ Teslim Alacak Araçların Plakalarını Bildiren E-Posta ve Faks Mesajları

Ceynak'ın deposundaki ham sıvı yağın bunu işleyecek fabrikalara nakliyesi alanında da faaliyette bulunduğu görülmüştür. Ceynak'ın Akdeniz Bölgesinde 27 adet çekicisi (tır/treyler) vardır. Bu çekicilerle tahıl, konteynır ve sıvı yağ taşınması yapılabilmektedir. Söz konusu araçlar ihtiyaca yönelik olarak modifiye edilebilmektedir. Örneğin sıvı yağ taşınacaksa tanker çekiciye bağlanmaktadır. Depolardan mal alan başlıca büyük yağ üreticileri Gıdasa, Paksoy, Pakyağ ve Ülker grubudur. Ceynak depoladığı ham sıvı yağın yaklaşık % 10 unu kendisi nakletmektedir. Şöyle ki; Ceynak 2006 yılında (.....) ton kadar ham sıvı yağ depolamıştır, bu miktarın yaklaşık (.....) tonunu Gıdasa'ya, (.....) tonunu ise Yaşar Holding'e bizzat taşımış geri kalan kısmını başka nakliye firmalarına teslim etmiştir. Ceynak'ın deposundaki malı herhangi bir taşımacıya teslim etmesi için mal sahibinin faks mesajı ile malının kime ve hangi plakalı araca teslim edeceğini bildirmesinin yeterli olduğu yerinde inceleme sırasında raportörlerce tespit edilen faks ve e-posta mesajlarından anlaşılmıştır.

370

I.3.1.7. Ceynak Terminalinden Ham Sıvı Yağ Teslim Alan Araçların Plakalarının Mayıs, Haziran ve Kasım Ayları Dökümü

Ceynak tarafından tutulan ham sıvı yağı teslim alan araçların plakalarının Mayıs, Haziran ve Kasım Ayları dökümünden Özsarıgül Nakliyat, Güney Eksport ve Akan Nakliyat'a ait araçlara yükleme yapıldığı tespit edilmiştir.

380

I.3.1.8. Gıdasa ile Akan Nakliyat Arasında Yapılan Sözleşme

Dosya mevcudu bilgilerden, Ceynak'ın ham sıvı yağ taşıdığı en büyük müşterisinin Gıdasa olduğu, GıdaSa'nın ithal ettiği malın % 50'sini Ceynak'a; % 50'sini ise şikayetçi Akan Nakliyat'a taşıttığı anlaşılmıştır. Gıdasa'nın (Marsa) 1.1.2006 tarihinde Akan Nakliyat ile yaptığı sözleşmede, üretici teşebbüsün tüm sıvı ve katı nakliye işi Akan Nakliyat'a verilmiştir. Fakat Akan Nakliyat'ın hem tankerlerinin Gıdasa'nın istediği standartlara yükseltmemesi hem de bu şirketin finansal güçlük içine düşüp alacaklılarının Gıdasa'ya müracaat etmeye başlaması üzerine Gıdasa Ceynak ile de ham sıvı yağ nakliyesi konusunda anlaşmıştır.

390

I.3.1.9. Gıdasa ile Ceynak Arasında Yapılan Sözleşme

Gıdasa 2.7.2006 tarihinde Ceynak'la sıvı yağ nakliyesi konusunda anlaşmıştır. Bu sözleşme 31.12.2006 tarihine kadar geçerli olup nakliye ücreti (....) YTL/ton olarak belirlenmiştir.

400

1.3.1.10. Akan Nakliyat'ın Gıdasa'ya Kestiği 30.11.2006 tarih, 056133 Numaralı Fatura

Ceynak'ın depoladığı ham sıvı yağ sadece kendi araçları ile taşınması gibi bir iddianın gerçeği yansıtmadığı Gıdasa'dan elde edilen ve Ceynak depolarından Akan Nakliyat'a ham sıvı yağ teslim edildiğini gösteren 30.11.2006 tarih, 056133 numaralı faturadan da anlaşılmaktadır.

J. GEREKÇE ve HUKUKİ DAYANAK

410

Şikayet dilekçesinde öne sürülen iddialar, TCDD ile Ceynak arasında Mersin Liman Sahasında ham sıvı yağ depolama terminali yapılması ve işletilmesi amacıyla imzalanan "Kira Sözleşmesi"nin, ham sıvı yağ nakliyesi pazarında faaliyet gösteren diğer teşebbüsler aleyhinde rekabeti bozduğu şeklinde özetlenebilir.

420

Bu kapsamda önaraştırma konusu ihlal iddialar, TCDD ile Ceynak arasındaki sözleşmesel ilişki sebebiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin "*Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.*" şeklindeki birinci fıkrası ve özellikle "*Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi*" şeklindeki (d) bendi kapsamında değerlendirilmiştir.

430

Diğer yandan, TCDD'nin Mersin Limanı'nın işletmecisi olması sebebiyle bu liman ile bağlantılı ham sıvı yağ depolama ve nakliyesi hizmetleri pazarındaki rekabet koşullarının oluşmasında doğrudan belirleyici olduğu açıktır. Buna göre önaraştırma konusu ihlal iddialarının TCDD'nin Mersin Limanı'nın, Ceynak'ın ise Liman'daki yegane ham sıvı yağ terminalinin işletmecisi olarak sahip olduğu güç ve konumları sebebiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi ve özellikle (a) bendi kapsamında ayrıca değerlendirilmesi uygun olacaktır.

J.1. TCDD'nin Ceynak'ı Rakipleri Karşısında Avantajlı Duruma Getirdiği İddiası

TCDD'nin Mersin Liman Sahası alanında bulunan 3.500 m²'lik araziye yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sıvı depolama terminali inşa edilmek üzere Ceynak'a 2003 yılında 15 yıllık bir süre için kiraladığı ilgili sözleşme ve bilgi tutanakları ile tespit edilmiştir.

440

Kiralama işlemi Mersin Limanı'nın özelleştirmesinin gündemde olmadığı bir tarihte yapılmış olup, özelleştirilme konusunda ilk adım Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı (ÖİB)'nin 2004 yılındaki bir kararı ile atılmıştır. ÖİB'in 30.12.2004 tarih, 2004/128 sayılı kararı uyarınca TCDD'ye ait Bandırma, İzmir, Samsun, Derince, Mersin ve İskenderun limanlarının özelleştirme programına

alınmasına karar verilmiştir. Bu kararın akabinde Mersin Limanı'nın 36 yıl süreyle işletme hakkının verilmesine ilişkin 12.8.2005'te yapılan ihalede, en yüksek teklifi, 755 milyon dolar ile PSA (Singapur)-Akfen Ortak Girişim Grubu vermiş ve Mersin Limanı'nın işletme hakkı bu gruba verilmiştir. Ancak bu ihale kararı ile ilgili yargısal süreç devam ettiği için fiilen limanın işletmeciliğini TCDD yürütmeye devam etmektedir.

450 Dosya mevcudu bilgilere göre, şikayetçi Akan Nakliyat 4.5.2005 tarihli dilekçesinde, TCDD'den Mersin Liman Sahası içinde 20.000 ton kapasiteli 5-6 adet depo yapmak için izin talep etmiş olup, TCDD'nin bu dilekçeye cevaben 13.5.2006 tarihinde yazdığı yazıda TCDD'nin işlettiği limanların özelleştirme kapsamına alındığı; ÖİB tarafından yürütülen özelleştirme çalışmalarında herhangi bir aksaklığa meydan vermemek açısından firma talebinin uygun görülmediği bildirilmiştir. Esasen, TCDD Ceynak'a Mersin Liman sahasındaki bir araziyi kiralama konusunda sözleşme tarihinde yetkili olmakla birlikte, ÖİB'nin 30.12.2004 tarih, 2004/128 sayılı kararından sonra bu konudaki yetkinin anılan İdare'ye geçmiştir. Bu nedenle TCDD'nin özelleştirme kararının alınmasından sonra kendisine yapılan arazi kiralama taleplerini reddetmesinde bir hukuka aykırılık görülmemektedir. Ayrıca, raportörlerin Mersin Liman İşletmesinde yaptıkları görüşmelerde ifade edilen, liman sahasında yeni bir sıvı terminali yapılması için uygun arazinin bulunmadığı tespiti de TCDD'nin bu yöndeki talepleri reddetmesini haklı kılmaktadır. Böylece TCDD'nin özelleştirme öncesindeki bir safhada liman sahasındaki bir araziyi kiralaması eyleminin ayrımcılık yapma saikine dayanmadığı; o tarihte yürürlükte olan mevzuat ile uyum içinde olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

J.2. Ceynak'ın Ham Sıvı Yağ Depolama Pazarındaki Hakimiyetini Ham Sıvı Yağ Nakliyesi Pazarında Kötüye Kullandığı İddiası

470 Şikayet dilekçesinde, Ceynak'ın sıvı tank terminalini işletmenin verdiği avantajı diğer nakliye firmalarının aleyhine kullanarak haksız bir üstünlük sağladığı iddia edilmiştir. Şikayetçi tarafından, Ceynak'ın ham sıvı yağın gemiden doğrudan depolama tanklarına boşaltılması safhasında ulaştığı düşük maliyeti daha sonra nakliye alanındaki fiyatlarına taşıyarak, ham sıvı yağı gemiden tankerlere daha uzun sürede ve daha maliyetli bir işlemle boşaltan diğer nakliye firmaları karşısında avantajlı duruma geldiği ve bunun hakim durumu kötüye kullanma niteliğinde olduğu iddia edilmiştir.

480 Bilindiği gibi rekabet hukukunun amacı piyasada faaliyette bulunan veya bulunacak teşebbüsleri rakiplerinden korumak değil; bizzat rekabetin korunmasını sağlamaktır. Buna göre, piyasadaki aktörlerin meşru yollardan elde ettikleri maliyet düşüşü, marka, güvenilirlik, ölçek ekonomisi, alan ekonomisi gibi avantajları rekabete yansıtılmalarının rekabet hukukunu ihlal eden bir yanı bulunmamaktadır.

Ceynak'ın TCDD ile hukuka uygun olarak kurduğu bir anlaşmaya dayanarak yaptığı yatırımdan faydalanarak daha düşük maliyetle ham sıvı yağ depolaması ve nakletmesi rakiplerinin rekabette güçlük çekmesine yol açsa dahi piyasa ekonomisinde olağan bir durumdur. Teşebbüslerin yaptıkları yatırımların

07-18/156-51

kendilerine sağladığı avantajları rekabet ortamına taşımaları 4054 sayılı Kanun'un sınırları içinde kaldıkları sürece yasal görülmelidir.

490 Diğer taraftan Ceynak'ın Mersin Liman sahası içinde yer alan terminalinden sadece kendi firması aracılığıyla nakliye yapılmasına izin verdiği iddiası da gerçeği yansıtmamaktadır. Şöyle ki I.3.1.6. ve I.3.1.7. sıra sayılı tespitlerde belirtildiği üzere Ceynak'ın depoladığı ham sıvı yağı kendisinden başka bir nakliyecinin taşımaması gibi bir koşul öne sürmesinin hem Ceynak'ın taşıma araçlarının yetersizliğinden hem de fiilen başka nakliye firmalarına mal teslim edildiğini gösteren faturalardan, yükleme talimatlarından ve malın teslim edildiği araçların plakalarının çeşitli nakliye firmalarına ait olmasından anlaşılmıştır.

500 Ayrıca, I.3.1.8. ve I.3.1.9. sıra sayılı tespitlerde Mersin Limanı'ndan en büyük miktarda ham sıvı yağ ithali gerçekleştiren Gıdasa'nın nakliye işlerinin hem Ceynak hem de şikayetçi olan Nakliyat arasında eşit olarak paylaştığı görülmektedir.

K. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; şikayet konusu iddialar ile ilgili olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.