

**Rekabet Kurumu Başkanlığından,
REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2015-4-50 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 16-01/12-5
Karar Tarihi : 06.01.2016

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN, Fevzi ÖZKAN, Dr. Metin ARSLAN
Doç. Dr. Tahir SARAÇ, Kenan TÜRK

B. RAPORTÖR : Çiğdem TUNÇEL, Tuğba CİRİT, Şevket GÜLTEKİN

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Gizlilik talebi bulunmaktadır.
- Öz Akın Nakliye ve Tic. Ltd. Şti.
Haraparası Mh. M. Fehri Civelek İşhanı Zemin Kat No:9
Antakya, Hatay
- Öz Karagülle Ulus. Taş. Pet. İth. İhr. Ltd. Şti.
Keskincik Köyü, Altınözü Hatay

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILANLAR : - Hatay Ro Ro Kombine Taşımacılık İşletmeleri A.Ş.
İskenderun Yolu Üzeri 10. Km. Uluslararası Nakliyeciler Sitesi
C Blok K:1 D:6/8 Büyükdalyan Antakya/ Hatay

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Hatay Ro Ro Kombine Taşımacılık İşletmeleri A.Ş.'nin taşımacılık hizmetleri pazarında hakim durumda bulunduğu, yıkıcı fiyatlama ve müşteri ayrımcılığı yaparak hakim durumunu kötüye kullandığı iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** 22.09.2015 tarih ve 4520, 4521, 4522 sayılı, 28.09.2015 tarih ve 4547 sayılı başvurularda özetle; Hatay'da faaliyet gösteren bir grup nakliyecinin bir araya gelerek Türkiye'den Ortadoğu ülkelerine ro ro taşımacılığı yapmak üzere Hatay Ro Ro Kombine Taşımacılık İşletmeleri A.Ş. (HATAY RO RO) unvanlı bir şirket kurduğu, HATAY RO RO'nun piyasaya ilk girdiği dönemde maliyetlerinin altında çalışarak rakibini piyasa dışına ittiği, rakibinin piyasa dışına çıkmasının ardından piyasada tekel konumunda kalarak fiyatlarını kademeli olarak artırdığı, piyasaya girmek isteyen diğer teşebbüsleri çeşitli yollarla engelleyerek piyasadaki tekel konumunu koruduğu, kendi ortağı olan nakliyeciler ile ortağı olmayan nakliyecilere farklı fiyatlar uyguladığı, gemiye biniş sırasında ortağı olan nakliyeciler lehine uygulamalarda bulunarak, ortağı olmayan nakliyecilerin gemiye binişlerini engellediği belirtilmektedir.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 22.09.2015 ile 28.09.2015 tarihlerinde giren başvurular üzerine hazırlanan 22.10.2015 tarihli İlk İnceleme Raporu, 03.11.2015 tarihli Kurul toplantısında görüşülmüş ve 15-39/653-M sayı ile HATAY RO RO hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Anılan karar uyarınca düzenlenen 23.12.2015 tarih ve 2015-4-50/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; Hatay Ro Ro Kombine Taşımacılık İşletmeleri A.Ş.'nin ilgili pazarda hakim durumda olabileceği, 15.10.2014 - 07.12.2015 döneminde ayrımcılık yapmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6.

maddesini ihlal etmiş olabileceği, ancak Hatay Ro Ro Kombine Taşımacılık İşletmeleri A.Ş.'nin Kanun'un 6. maddesinin ihlali niteliği taşıyabilecek ayrımcı uygulamalarının 08.12.2015 tarihi itibarıyla sonlandırılmış olması sebebiyle anılan teşebbüs hakkında aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı, söz konusu şirkete 4054 sayılı Kanun'u ihlal eder nitelikteki uygulamalardan kaçınması yönünde bir görüş gönderilmesinin uygun olacağı ifade edilmektedir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Elde Edilen Bilgi ve Belgeler

- (5) Öneraştırma kapsamında 24.11.2015 tarihinde gizlilik talepli başvuru sahibi ile görüşülmüş ve birtakım bilgi ve belgeler talep edilmiştir. Söz konusu bilgi ve belgeler 23.12.2015 tarihinde Kurum kayıtlarına girmiştir. 24.11.2015 tarihinde ayrıca, HATAY RO RO'da yerinde inceleme yapılmış ve şirket yetkilileriyle bir görüşme gerçekleştirilerek bazı bilgi ve belgeler talep edilmiştir. HATAY RO RO tarafından gönderilen bilgi ve belgeler 10.12.2015 tarihinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Bunun yanı sıra, HATAY RO RO yetkililerinin talebi üzerine, kendileriyle 18.12.2015 tarihinde Kurum merkezinde bir görüşme gerçekleştirilmiştir. Bu görüşmede istenen bilgiler, 22.11.2015 tarihinde Kurum kayıtlarına alınmıştır.
- (6) Öneraştırma döneminde, 25.11.2015 tarihinde Uluslararası Nakliyeciler Derneği Antakya Bölge Temsilciliği (UND ANTAKYA) ve HATAY RO RO'nun ortağı olmayan müşterilerinden olan Özaslanlar Uluslararası Nakliyat ve Ticaret A.Ş. (ÖZASLANLAR NAKLİYAT) ile görüşmeler gerçekleştirilmiştir. Bunun yanı sıra, T.C. Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Deniz Ticareti Genel Müdürlüğünden, Varan Denizcilik Turizm Gıda Tekstil İnşaat San. Taahhüt ve Tic. Ltd. Şti.'den (VARAN), BGS Uluslararası Taşımacılık Dış Ticaret Ltd. Şti.'den, Uluslararası Nakliyeciler Derneğinden (UND), UN Ro Ro İşletmeleri A.Ş.'den, Limak İskenderun Uluslararası Liman İşletmeciliği A.Ş.'den (LİMAK PORT), Mersin Uluslararası Liman İşletmeciliği A.Ş.'den, İskenderun Liman Başkanlığından ve Mersin Liman Başkanlığından bilgi ve belge talebinde bulunulmuş ve ilgili bilgiler Kurum kayıtlarına intikal etmiştir. Son olarak, HATAY RO RO'ya ortak olmayan ancak HATAY RO RO'dan hizmet alan nakliye firmalarından 20 tanesinden bilgi ve belge talebinde bulunulmuş ve ilgili bilgiler Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

I.2. Hakkında Öneraştırma Yapılan: Hatay Ro Ro Kombine Taşımacılık İşletmeleri A.Ş.

- (7) HATAY RO RO tarafından şirketin kurulma sürecine ilişkin olarak verilen bilgilerde, Türkiye'den Ortadoğu ülkelerine taşıma gerçekleştiren nakliyecilerin yaşadığı sorunlar dolayısıyla bu ro ro güzergahını kurtarmak, ihracat ürünlerinin zamanında varış noktasına ulaşmasını sağlamak ve ilgili bölgede nakliye sektörünün yaşadığı sıkıntıları önlemek amacıyla, Hatay'da faaliyet gösteren C2 belgeli¹ bazı nakliyecilerin bir araya gelerek ro ro taşımacılığı faaliyetinde bulunacak bir şirket kurma iradesi sergilediği, belli koşulları karşılamak kaydıyla bu şirkete ortak olmaları yönünde Hatay'daki C2 belgeli tüm nakliyecilere açık bir duyuru yapıldığı, Hatay'da faaliyet gösteren nakliyecilerden² bazılarının belirlenen koşulları karşılayamaması, bazılarının ortak olmayı tercih etmemesi, bazılarının ortaklık için aranan belgeleri zamanında hazırlayamaması, bazılarının ise ilgili güzergahta faaliyetinin olmaması nedeniyle HATAY RO RO'nun 55 ortak ile 2014 yılının Eylül ayında kurulduğu ifade edilmiştir.

¹ C2 Belgesi, Uluslararası ve Yurtiçi Eşya Taşımacılığı yetki belgesidir.

² Yapılan görüşmelerde Hatay'da faaliyet gösteren yaklaşık 260 adet nakliyecisi bulunduğu ifade edilmiştir.

- (8) İlk seferi 15.10.2014 tarihinde Türkiye (İskenderun Limanı) – Mısır (Port Said Limanı) ve Mısır (Adabiya Limanı) – Suudi Arabistan (Duba Limanı) arasında Ulusoy-5 ve Ark Forwarder isimli gemilerle iki ayaklı olarak gerçekleşmiş olan şirketin, 12.05.2015 tarihinden itibaren Ulusoy-5 ve Cenk Y isimli gemilerle Süveyş Kanalı üzerinden Türkiye (İskenderun Limanı) – Suudi Arabistan (Duba Limanı) arasında haftada iki sefer yaptığı tespit edilmiştir.
- (9) HATAY RO RO yönetim kurulu, biri başkan, ikisi başkan yardımcısı olmak üzere dokuz üyeden oluşmakta olup, ilgili üyeler aynı zamanda kurucu nakliye şirketlerinden bazılarının temsilcileridir.

I.3. İlgili Pazar

I.3.1. İlgili Ürün Pazarı

- (10) İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'da (Kılavuz) yer alan açıklamalardan hareketle; ilgili ürün pazarının belirlenmesinde, temel olarak, tüketicinin gözünde fiyatları, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından birbiri ile ikame edilebilir olarak kabul edilen tüm mal ve hizmetlerden oluşan pazarın dikkate alınacağı söylenebilecektir. Nitekim Kılavuz'un pazarın tanımlanmasının temel ilkelerini açıklayan bölümünde de öncelikli olarak talep ikamesinin değerlendirileceği, sonrasında ise talep ikamesine eşdeğer etkisinin bulunması halinde arz ikamesinin de göz önünde bulundurulabileceği belirtilmiştir.
- (11) Yukarıda yer verildiği üzere, hakkında önaraştırma yürütülen HATAY RO RO, Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasında ro ro taşımacılığı hizmeti vermek üzere kurulmuş bir teşebbüstür. Ro ro kelimesi, İngilizce'de "roll on" ve "roll off" kelimelerinin kısaltılmasından oluşmakta ve en genel anlamıyla kendi tekerleğiyle hareket edebilen veya çekilebilen bütün araçların, lokomotiflerin, vagonların, makinelerin veya diğer nakil vasıtalarının taşınabildiği gemileri ifade etmektedir. Bu çerçevede, ilgili ürün pazarı değerlendirmesinde, ro ro taşımacılığına talep ve arz bakımından ikame olarak kabul edilebilecek başka taşımacılık türlerinin bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekmektedir.
- (12) Geçmiş tarihli Rekabet Kurulu (Kurul) kararları incelendiğinde, 01.10.2012 tarihli ve 12-47/1413-474 sayılı kararda ro ro taşımacılığına yönelik olarak detaylı bir ilgili pazar değerlendirmesi yapıldığı görülmektedir. Bu kararda, öncelikle diğer deniz taşımacılığı türlerinin, ardından ise kara yolu taşımacılığının ro ro taşımacılığına talep ve arz bakımından ikame olup olmadığı incelenmiştir. Yapılan inceleme sonucunda, ro ro taşımacılığı ile diğer deniz taşımacılığı türleri ve kara yolu taşımacılığı arasında söz konusu hizmetlerin aynı ilgili ürün pazarında değerlendirilmesini gerektirecek düzeyde bir talep ve arz ikamesinin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu çerçevede ilgili ürün pazarı "*tekerlekli ve mobil yük taşıyan ro ro gemileri ile yapılan tarifeli deniz taşımacılığı hizmetleri (ro ro taşımacılığı hizmetleri) pazarı*" olarak belirlenmiştir³. Söz konusu Kurul kararı ışığında, ilgili ürün pazarı "*ro ro taşımacılığı hizmetleri*" pazarı olarak belirlenmiştir.

I.3.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (13) İlgili coğrafi pazarı, teşebbüslerin, mal ve hizmetlerinin arz ve talebi konusunda faaliyet gösterdikleri, rekabet koşulları yeterli derecede homojen ve komşu bölgelerden

³ Kurul, ro ro taşımacılığı hizmetlerini konu alan 16.01.2014 tarihli ve 14-02/41-19 sayılı kararında da aynı ilgili ürün pazarı tanımını benimsemiştir.

hissedilir derecede farklı olduğu için komşu bölgelerden ayrılabilen bölgeler olarak tanımlamak mümkündür.

- (14) HATAY RO RO, ro ro taşımacılığı faaliyetlerini Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasında yürütmektedir. Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasındaki ro ro taşımacılığı Türkiye ile Mısır arasında 23.04.2012 tarihinde imzalanan "Ro-Ro ve Karayolu Transit Taşımacılığına İlişkin İşbirliğine Dair Mutabakat Zaptı" çerçevesinde 2012 yılının Nisan ayında başlamıştır. Bu mutabakat çerçevesinde Mersin Limanından yola çıkacak ro ro gemilerinin Mısır'ın Port Said ve İskenderiye Limanlarına ulaşması ve bu limanlarda ro ro gemisinden indirilen araçların çekiciler vasıtasıyla Mısır hükümetinin gözetiminde karayolu üzerinden Kızıldeniz kıyısındaki Safaga veya Adabiya limanlarına ulaştırılması planlanmıştır. Bu çerçevede, Kızıldeniz kıyısındaki Mısır limanlarına karayolu ile ulaştırılan ro ro yüklerinin buradan yeniden deniz yolu ile Suudi Arabistan'a sevk edilmesi öngörülmüştür. Bununla beraber, Mısır ile Türkiye arasındaki "Ro-Ro ve Karayolu Transit Taşımacılığına İlişkin İşbirliğine Dair Mutabakat Zaptı"nın 22.04.2015 tarihinde Mısır tarafından tek taraflı olarak feshedilmesiyle birlikte, Türkiye'den Ortadoğu ülkelerine gerçekleştirilen ro ro taşımacılığı, 17.04.2015 tarihinden itibaren Türkiye'de İskenderun Limanından hareket ederek Süveyş Kanalı üzerinden doğrudan Suudi Arabistan'ın Duba Limanına varacak şekilde yapılmaya başlanmıştır.
- (15) Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde, Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasında yapılan ro ro taşımalarının, bu taşımaların ilk kez yapılmaya başlandığı 26.04.2012 tarihinden günümüze kadar olan dönemde farklı kalkış ve varış limanlarının kullanıldığı hatlar üzerinde gerçekleştirilmiş olduğu, kullanılmış olan tüm bu hatların birbirine ikame teşkil ettiği, dolayısıyla ilgili coğrafi pazarın "*Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasındaki ro ro hatları*" olarak tanımlanabileceği değerlendirilmektedir.

I.4. Yapılan İnceleme Tespit ve Değerlendirmeler

- (16) 4054 sayılı Kanun'un "Hakim Durumun Kötüye Kullanılması" başlıklı 6. maddesi ile bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar yoluyla kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasak kabul edilmiştir. Bu çerçevede Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlalden bahsedebilmek için davranışı incelemeye konu olan teşebbüsün hakim durumda bulunması ve ilgili davranışın kötüye kullanma niteliği göstermesi kriterleri bir arada aranmaktadır. Aşağıda sırasıyla HATAY RO RO'nun hakim durumda bulunup bulunmadığına ve iddia konusu davranışının kötüye kullanma olup olmadığına ilişkin değerlendirmelere yer verilmektedir.

I.4.1. Hakim Durum Değerlendirmesi

- (17) 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde hakim durum, "*belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü*" olarak tanımlanmıştır. Hakim durumun tespitinde genel olarak, incelenen teşebbüsün ve rakiplerinin ilgili pazardaki konumu, pazara giriş ve pazardaki büyüme engelleri gibi unsurlar dikkate alınmaktadır.
- (18) İncelenen teşebbüsün ve rakiplerin ilgili pazardaki konumu bakımından en önemli gösterge, söz konusu teşebbüslerin ilgili pazarda sahip oldukları pazar paylarıdır. Hakim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz'da (Hakim Durum Kılavuzu) da

belirtildiği üzere, incelenen teşebbüsün pazar payı ne kadar yüksekse ve istikrarlıysa; incelenen teşebbüsün pazar payı ile rakiplerinin pazar payları arasındaki fark ne kadar büyükse ve istikrarlıysa, mevcut rakiplerin incelenen teşebbüs üzerinde rekabetçi baskı yapma olasılığı o kadar azalacaktır.

- (19) Yukarıda ifade edildiği üzere, ilgili ürün pazarı “ro ro taşımacılığı hizmetleri”, ilgili coğrafi pazar ise “Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasındaki ro ro hatları” olarak tanımlanmıştır. HATAY RO RO ilgili pazardaki ilk seferini 15.10.2014 tarihinde gerçekleştirmiştir. Dosya kapsamında edinilen bilgilerden, HATAY RO RO’nun faaliyete başladığı tarih itibarıyla Türkiye-Ortadoğu ülkeleri arasında kullanılan tek ro ro hattının İskenderun-Duba hattı olduğu, anılan hatta faaliyet gösteren tek teşebbüsün ise VARAN olduğu anlaşılmıştır. HATAY RO RO ve VARAN, 2014 yılının Ekim ve Kasım aylarının bir bölümünde eşanlı olarak ilgili pazarda faaliyet göstermiş, VARAN ise 22.11.2014 tarihinde son seferini gerçekleştirerek ilgili pazardaki faaliyetlerine son vermiştir. Bu bilgilerden hareketle yaklaşık altı hafta kadar bir süreyle HATAY RO RO’nun ve VARAN’ın eş anlı olarak ilgili pazarda faal olduğu söylenebilecektir. Söz konusu pazar tanımı bağlamında HATAY RO RO ve VARAN’ın eş anlı faaliyette bulunduğu 2014 yılı Ekim ve Kasım aylarına ilişkin toplam sefer sayıları, bu seferlerde taşınan toplam araç adetleri ve araç adetleri esas alınarak hesaplanan pazar payları aşağıdaki tabloda sunulmaktadır:

Tablo 1: Firmaların Toplam Taşıma Adetleri ve Pazar Payları

Dönem	VARAN			HATAY RO-RO			TOPLAM		
	Sefer Sayısı	Araç Adedi	Pazar Payı (%)	Sefer Sayısı	Araç Adedi	Pazar Payı (%)	Sefer Sayısı	Araç Adedi	Pazar Payı (%)
Ekim 2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kasım 2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

- (20) Yukarıdaki tablodan görüldüğü üzere, HATAY RO RO’nun pazara giriş yaptığı 2014 yılının Ekim ayında pazar payı (.....) olarak gerçekleşmiştir. Aynı dönemde VARAN’ın pazar payı ise (.....) olarak gerçekleşmiştir. 2014 yılının Kasım ayında ise HATAY RO RO’nun pazar payının yaklaşık (.....) oranında artarak (.....) seviyesinde gerçekleştiği görülmektedir. VARAN’ın Kasım ayındaki pazar payı ise (.....) düzeyinde gerçekleşmiştir. VARAN’ın 22.11.2014 tarihinde son seferini yaparak pazardan çıkmasının ardından ise HATAY RO RO ilgili pazarda faaliyet gösteren tek teşebbüs olarak pazar payını %100 seviyesine çıkarmıştır⁴.
- (21) Yukarıda ifade edildiği gibi incelenen teşebbüsün ve rakiplerinin pazar payları hakim durum tespitinde önemli bir gösterge olarak kabul edilmektedir. HATAY RO RO’nun pazara girdiği ilk iki ayda (.....) ve (.....) seviyesinde gerçekleşen pazar paylarının ve 2014 yılının Aralık ayından günümüze kadar olan dönemde ilgili pazarda faaliyet

⁴ Öneri kapsamında, VARAN’ın ve HATAY RO RO’nun yanı sıra İskenderun Liman Başkanlığından ve LİMAK PORT’tan da söz konusu şirketlerin ilgili dönemdeki sefer sayılarına ve bu seferlerde taşıdıkları araç adetlerine ilişkin bilgi istenmiştir. Yapılan inceleme sonucunda üç farklı kaynak tarafından sunulan bu bilgiler arasında sefer sayısı ve taşınan araç adedi bakımından birtakım tutarsızlıklar olduğu tespit edilmiştir. Bu tutarsızlıklar karşısında, ilk kaynaktan temin edilmiş olması nedeniyle en sağlıklı sonuçları sağlayacağı değerlendirildiğinden tablonun hazırlanmasında VARAN’dan ve HATAY RO RO’dan alınan bilgiler esas alınmıştır. Ancak, diğer kaynaklardan temin edilen bilgilerin esas alınması halinde de değerlendirme değişmemektedir. Zira İskenderun Liman Başkanlığından gönderilen bilgiler esas alındığında HATAY RO RO’nun ilgili aylardaki pazar payları (.....) ve (.....); VARAN’ın ilgili aylardaki pazar payları ise (.....) ve (.....) olarak saptanmıştır. LİMAK PORT’tan gönderilen bilgiler çerçevesinde HATAY RO RO’nun ilgili aylarda pazar payları (.....) ve (.....), VARAN’ın ilgili aylardaki pazar payları ise (.....) ve (.....) olarak hesaplanmıştır.

gösteren tek teşebbüs konumunda olmasının, HATAY RO RO'nun hakim durumda olabileceğine dair güçlü bir işaret olduğu değerlendirilmektedir.

- (22) Bununla birlikte, Hakim Durum Kılavuzu'nda yer alan, pazar payının hakim durumun tespitinde tek başına yeterli olmadığına, hakim durumun tespiti için pazara yeni teşebbüslerin girmesinin veya pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin büyümesinin önünde engeller bulunup bulunmadığının da değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin açıklamalar ışığında, ilgili pazara başka bir oyuncunun girmesinin mümkün olup olmadığı da değerlendirmeye dahil edilecektir.
- (23) Bu noktada öncelikle, HATAY RO RO'nun pazara girdiği ilk aydan itibaren pazardan oldukça yüksek pay almasının ardında yatan nedenin Hatay'da faaliyet gösteren ve Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasında taşımacılık yapan şirketlerin önemli bir kısmının HATAY RO RO'nun ortağı olması ve HATAY RO RO'nun ortağı olan bu şirketlerin ro ro hizmetini HATAY RO RO'dan almayı tercih etmesi olduğu belirtilmelidir. Zira, rasyonel olarak, HATAY RO RO'nun hissedarı olan nakliyeciler kendilerinin de sermaye koymuş oldukları şirketin karlılığının ve şirket değerinin artmasını istemekte ve bu nedenle ro ro taşımacılığı hizmetine ilişkin taleplerini HATAY RO RO'ya yönlendirmektedir. Dolayısıyla, HATAY RO RO'nun Türkiye ile Ortadoğu arasındaki taşımalar için ortaklarının ve ortağı olmayan nakliyecilerin talebine cevap verebildiği süre boyunca başka bir oyuncunun ilgili pazara girmesi o oyuncu bakımından ekonomik görünmemektedir. Bu nedenle, ilgili pazardaki bu fiili durum bir giriş engeli olarak değerlendirilebilecektir.
- (24) HATAY RO RO'nun faaliyete başladığı ilk aydan itibaren sahip olduğu (.....)'nin üzerindeki pazar payı, 2014 yılının Aralık ayından itibaren ilgili pazarda faaliyet gösteren tek teşebbüs olması ve pazarın fiili durumundan kaynaklanan giriş engelleri bir arada değerlendirildiğinde, HATAY RO RO'nun ilgili pazarda hakim durumda olabileceği değerlendirilmektedir.

1.4.2. Hakim Durumun Kötüye Kullanılmasına İlişkin Değerlendirme

- (25) Dosya konusu başvurular kapsamındaki iddialar, yıkıcı fiyatlamaya ve ayrımcılık olmak üzere iki başlık altında incelenebilecektir. Bu çerçevede aşağıda sırasıyla yıkıcı fiyatlamaya ve ayrımcılığa ilişkin değerlendirmelere yer verilmektedir.

1.4.2.1. Yıkıcı Fiyatlamaya

- (26) 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilen kötüye kullanma hâllerinden birisi de yıkıcı fiyatlamadır. Hakim Durum Kılavuzu'nun 50. paragrafında yıkıcı fiyat, "*hakim durumdaki bir teşebbüsün pazar gücünü korumak veya artırmak üzere mevcut veya potansiyel rakiplerinden birini veya daha fazlasını piyasa dışına çıkarmak, disipline etmek ya da diğer biçimlerle rakibin rekabetçi davranışını engellemek için kısa vadede maliyetinin altında satış fiyatı belirleyerek zarar etmeyi göze aldığı (feragatte bulunduğu) rekabet karşıtı bir fiyatlamaya stratejisi*" olarak tanımlanmaktadır. Kılavuzda ayrıca, yıkıcı fiyat analizinin ilk aşamasını hakim durumdaki teşebbüsün fiyatlamaya davranışı ile kısa dönemde feragatte bulunup bulunmadığının değerlendirilmesinin oluşturduğu belirtilmiştir. Hakim durumdaki teşebbüsün ilgili zaman diliminde üretim miktarının tamamı veya belirli bir kısmı için düşük fiyat uygulayarak aslında kaçınılabilecek olmasına karşın zarar etmiş olması veya ediyor olması ise Kılavuz kapsamında feragatte bulunma olarak nitelendirilmektedir.
- (27) Dosyada yer alan başvurular kapsamında, HATAY RO RO'nun piyasaya ilk girdiği dönemde maliyetlerinin altına çalışarak rakibini piyasa dışına ittiği, rakibinin piyasa

dışına çıkmasının ardından piyasada tekel konumunda kalarak fiyatlarını kademeli olarak artırdığı iddia edilmektedir. Söz konusu iddiaya ilişkin olarak öncelikle HATAY RO RO'nun faaliyete başladığı tarihten günümüze kadar olan fiyatları VARAN ile karşılaştırmalı olarak incelenmiştir. Pazarda uygulanan fiyatların zaman içindeki seyrini görebilmek amacıyla VARAN'ın fiyatları ilgili pazarda faaliyet göstermeye başladığı ilk tarih olan 17.06.2014 tarihinden başlanarak incelemeye dahil edilmiştir. Aşağıda anılan iki teşebbüsün dönemler itibarıyla, belirtilen hatlarda, standart tırlar için uyguladığı gidiş dönüş fiyatlarını gösterir tabloya yer verilmektedir.

Tablo 2: HATAY RO RO'nun ve VARAN'ın Fiyatları (ABD Doları)

İlgili Dönem	Kalkış-Variş Limanları	VARAN'ın Fiyatı	HATAY RO RO'nun Fiyatı	
			Ulusoy-5	Cenk Y
14.06-29.07.2014	İskenderun-Mısır-Duba	(.....)	(.....)	(.....)
30.07-14.10.2014	İskenderun-Mısır-Duba	(.....)		
15.10-07.11.2014	İskenderun-Mısır-Duba	(.....)	(.....)	(.....)
08.11-22.11.2014	İskenderun-Mısır-Duba	(.....)	(.....)	(.....)
22.11-16.04.2015	İskenderun-Mısır-Duba	(.....)	(.....)	(.....)
17.04.2015-...	İskenderun-Duba	(.....)	(.....)	(.....)

- (28) Yukarıdaki tablodan görüleceği üzere VARAN, faaliyete başladığı 14.06.2014 tarihinden 29.07.2014 tarihine kadar İskenderun-Mısır-Duba gidiş dönüş seferlerinde standart tır için (.....) ABD Doları fiyat uygulamış, 30.07.2014 tarihinde bu fiyat düzeyini (.....) ABD Dolarına çıkarmış, 07.11.2014 tarihine kadar da bu fiyatı devam ettirmiştir. 08.11.2014 tarihinden pazardan çıktığı tarihe kadar olan dönemde ise ilk tır için aynı fiyat düzeyini korurken, birden fazla tırı içeren taşımalar için fiyatlarında indirim gitmiştir. HATAY RO RO ise ilk seferini gerçekleştirdiği 15.10.2014 tarihinde İskenderun-Mısır-Duba seferlerinde standart tır için tır başına (.....) ABD Doları uygulayarak pazara girmiş ve bu fiyat düzeyini 16.04.2015 tarihine kadar değiştirmeksizin korumuştur. 17.04.2015 tarihli seferinden itibaren ise, HATAY RO RO seferlerini İskenderun-Duba Limanları arasında yapmaya başlamış ve standart tır başına uyguladığı gidiş-dönüş ücretini Ulusoy-5 gemisi için (.....) ABD Dolarına, Cenk Y gemisi için ise (.....) ABD Dolarına yükseltmiştir. HATAY RO RO, 17.04.2015 tarihli seferden itibaren geçerli olmak üzere gerçekleştirdiği bu fiyat artışını, Mısır ile olan anlaşmanın feshedilmesi nedeniyle, anılan seferle birlikte Süveyş Kanalı'nın kullanılmaya başlanması ve Süveyş Kanalı'nın Ulusoy-5 gemisi için ortalama (.....) ABD Doları, Cenk Y gemisi için ise ortalama (.....) ABD Doları olan geçiş maliyetinin fiyatlara yansıtılması gerekliliği ile açıklamaktadır.

- (29) Bu bilgiler çerçevesinde, HATAY RO RO'nun o dönemde ilgili pazarda faaliyet göstermekte olan VARAN'ın uyguladığı fiyat düzeyi ile piyasaya giriş yaptığı, VARAN'ın piyasadaki çıkmasından sonra yaklaşık beş ay boyunca bu fiyat düzeyini muhafaza ettiği ve fiyatlarında ancak Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasındaki ro ro hattının zorunlu olarak değişmesi nedeniyle ve artan sefer maliyetlerini fiyatlara yansıtmak

amacıyla artırdığı söylenebilecektir. Dolayısıyla HATAY RO RO'nun fiyat seyrinin başvuruda iddia edildiği gibi gerçekleşmediğini ifade etmek mümkündür.

- (30) Bununla birlikte, yukarıda belirtildiği üzere, yıkıcı fiyatlandırma analizinde asıl olan incelenen teşebbüsün fiyatlandırma davranışı ile kısa dönemde feragatte bulunup bulunmadığının, bir başka deyişle kaçınılabileceği halde zarara katlanıp katlanmadığının tespit edilmesidir. Hakim Durum Kılavuzu'nda teşebbüsün feragatte bulunup bulunmadığına dair analizde esas alınmak üzere ortalama kaçınılabilir maliyet (OKM)⁵ ölçütünün esas alınabileceği belirtilmiştir. Bu çerçevede, hakim durumdaki bir teşebbüsün, üretiminin tamamı veya bir kısmı için OKM'nin altında bir fiyat uygulaması halinde, söz konusu üretimi gerçekleştirilerek kaçınılabileceği bir zarara katlandığı ve kısa vadede feragatte bulunduğu kabul edilmektedir⁶.
- (31) Kılavuzda yer alan açıklamalar çerçevesinde, Tablo 3'te yıkıcı fiyatlandırma yapıldığı iddia edilen dönemde gerçekleştirilen her bir sefer için, ilgili seferde taşınan araç başına katlanılan OKM⁷ ile araç başına uygulanan fiyatlara yer verilmektedir⁸.

Tablo 3: İlgili Dönemdeki OKM, Fiyat Düzeyi ve Kapasite Kullanım Oranı

Tarih	Taşınan Araç Sayısı	Kapasite Kullanım Oranı (%)	OKM (ABD Doları)	Fiyat (ABD Doları)
15.10.2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
22.10.2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
27.10.2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
01.11.2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
08.11.2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
15.11.2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
22.11.2014	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

- (32) Yukarıdaki tablo incelendiğinde, OKM'nin her bir sefer için değiştiği görülmektedir. Bu durumun temel nedeni, sefer başına katlanılan toplam kaçınılabilir maliyet çok fazla değişmezken her bir seferde taşınan araç sayısının, bir başka deyişle kapasite kullanım oranının farklılaşmasıdır. Ancak, OKM'nin seferler itibarıyla dalgalı bir seyir izlemesine rağmen en yüksek olduğu 27.10.2014 tarihli seferde dahi fiyatın altında kaldığı ifade edilebilecektir. HATAY RO RO'nun yıkıcı fiyat uyguladığının iddia edildiği dönemdeki her bir sefer için OKM'nin fiyatın altında kalması, HATAY RO RO'nun kısa vadede feragatte bulunmadığını göstermektedir.
- (33) İlgili dönemde kaçınılabileceği bir zarara katlanmaksızın faaliyet gösterdiğine ilişkin bu tespit ve ilgili pazara rakibiyle aynı fiyat düzeyiyle girdiği ve fiyat düzeyini rakibi piyasadan çıktıktan sonra da devam ettirdiği bilgisi birlikte değerlendirildiğinde, HATAY RO RO'nun yıkıcı fiyat uyguladığı ve dolayısıyla yıkıcı fiyat uygulamak suretiyle hakim durumunu kötüye kullandığından bahsedilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

⁵ Hakim Durum Kılavuzu'nda OKM, bir teşebbüsün belirli miktardaki bir çıktıyı üretmemesi halinde katlanmayacağı veya tasarruf edeceği maliyetler olarak tanımlanmaktadır.

⁶ Hakim Durum Kılavuzu, par. 52, 53.

⁷ İşbu dosya bakımından OKM, HATAY RO RO'nun sefer yapmaması halinde kaçınılabileceği maliyetler olarak alınmıştır. Kurulun 12-47/1413-474 sayılı kararı (par. 187) ışığında, OKM hesaplanırken, yakıt maliyetleri, liman maliyetleri, sürücülerin uçak maliyetleri ve seferle ilgili endirekt giderler dahil edilmiştir. Gemi kiralama sözleşmelerinden ötürü, kira giderleri ise sabit maliyet olarak kabul edilmiş ve hesaplama dışı bırakılmıştır.

⁸ Kurulun 12-47/1413-474 sayılı kararında da ro ro taşımacılığı faaliyetlerine ilişkin olarak yapılan yıkıcı fiyat değerlendirmesinde ünite (araç) başına OKM esas alınmıştır.

I.4.2.2. Ayrımcılık

- (34) Dosya konusu başvuru kapsamındaki diğer bir iddia ise; HATAY RO RO'nun, HATAY RO RO'ya ortak olan ve ortak olmayan firmalar arasında ayrımcılık yaparak, ortak olmayan müşterilerine daha yüksek fiyat uyguladığı ve limanda bekleyen ro ro gemilerine yapılacak yüklemelerde ortak olan müşterilerin ortak olmayan müşterilere kıyasla önceliğinin olduğu yönündedir. Bu çerçevede bu bölümünde ayrımcılığa yönelik söz konusu iddialar değerlendirilecektir.
- (35) Bilindiği üzere, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde; *"Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması"* kötüye kullanma hallerinden biri olarak kabul edilmektedir.
- (36) Başvurular kapsamında dile getirilen ayrımcılık iddialarından ilki HATAY RO RO'nun, limanda bekleyen gemilerine öncelikli olarak ortağı olan nakliyecilerin araçlarını yüklediği, şayet gemide yer kalırsa ortağı olmayan nakliyecilerin araçlarının gemiye yüklendiği, bir başka deyişle araçların gemiye yüklenmesinde HATAY RO RO'nun ortağı olan nakliyeciler lehine ayrımcılık yaptığı yönündedir. HATAY RO RO'da yapılan yerinde incelemede, söz konusu iddia ile ilgili olarak,
- tenteli araçlarda ortak olan ve ortak olmayan ayrımı yapılmayacağına yönelik ifadeleri içeren yazışmalar,
 - HATAY RO RO'nun yönetim kurulunun almış olduğu karar doğrultusunda Cenk Y gemisinin 14. seferine bayram yoğunluğu nedeniyle ortak olmayan firmaların araçlarının alınmayacağı duyurusu,
 - gemiye yükleme yapılırken her zaman için önceliğin ortak olan müşterilerde olduğuna yönelik ifadeler içeren yazışmalar

elde edilmiştir. Bunun yanı sıra, yerinde incelemede elde edilen bazı belgelerde, yapılacak seferlerde ortak olmayan firmaların rezervasyonlarının da alındığına işaret eden ifadeler yer almaktadır. Nitekim HATAY RO RO'nun faaliyete başladığı tarihten Aralık 2015'e kadar olan dönemde taşıdığı araçların ortak olan ve ortak olmayan müşteri bazında dağılımına bakıldığında ortak olmayan nakliyecilerin araçlarının da HATAY RO RO'nun gemileriyle taşındığı anlaşılmaktadır. Aşağıdaki tabloda HATAY RO RO'nun gemileri ile yapılan seferlerde taşınan araçların ortak olan ve ortak olmayan nakliyecilere göre dağılımına yer verilmektedir.

Tablo 4: HATAY RO RO'nun 2014 ve 2015 Yıllarında Taşıdığı Araç Adetleri

Gemi Adı	Sefer Sayısı	Ortak Olan	Ortak Olmayan	TOPLAM
Ulusoy 5	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Cenk Y	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

- (37) Yukarıdaki tablodan görüldüğü üzere HATAY RO RO faaliyete başladığı tarihten 2015 yılının Kasım ayı sonuna kadarki süreç içerisinde Türkiye-Ortadoğu hattına yönelik düzenlemiş olduğu seferlerde ortağı olan müşterilerinin yanı sıra ortağı olmayan müşterilerinin araçlarını da ro ro gemileri ile taşımış bulunmaktadır. Nitekim Ulusoy 5 ve Cenk Y gemileri ile gerçekleştirmiş olduğu seferlerinde taşınan araç adedinin yaklaşık (.....)'u ortaklarından olmayan müşterilere ait araçlardan oluşmaktadır. Ulusoy 5 gemisinin faaliyette olduğu dönem boyunca ortalama (.....), Cenk Y gemisinin ise ortalama (.....) doluluk oranıyla çalıştığı da göz önünde bulundurulduğunda, gemilerde yer olmasına rağmen ortak olmayan nakliyecilerin araçlarının gemiye alınmadığı yönündeki iddianın yersiz olduğu değerlendirilmektedir.
- (38) Nitekim söz konusu iddiaya ilişkin olarak HATAY RO RO tarafından yapılan açıklamada da, müşteriler arasında eşit ve adil bir yöntem belirlenebilmesi adına yükleme yapacak firmaların sıra sistemine tabi olduğu ve gemiye araç yüklemelerinin LİMAK PORT'un sunduğu belgeler çerçevesinde ve araçların limana giriş sırasına göre gerçekleştirildiği belirtilmiştir. Bu açıklamalar çerçevesinde, HATAY RO RO'nun araçların gemilere yüklenmesinde ortağı olan nakliyeciler lehine ayrımcılık yaptığı yönündeki iddiayı doğrulayan bir tespit yapılmadığı söylenebilecektir.
- (39) Başvurular kapsamında HATAY RO RO'nun ayrımcı uygulamalarda bulunduğu dair ikinci iddia, HATAY RO RO'nun ortak olan ve ortak olmayan nakliyeciler arasında ayrımcılık yaparak ortağı olan nakliyecilere daha düşük fiyat uyguladığı yönündedir. HATAY RO RO'nun iddia konusu uygulaması, HATAY RO RO'da yapılan yerinde incelemede elde edilen ve HATAY RO RO'nun yetkilileri ile müşterileri arasında yapılan yazışmaları içeren belgeler, gizlilik talepli başvuru sahibi tarafından sunulan belgeler, HATAY RO RO'nun ortağı olmayan ÖZASLANLAR tarafından dile getirilen hususlar, UND Antakya Bölge Temsilcisi tarafından verilen bilgiler ve HATAY RO RO'nun ortağı olmayan üç diğer nakliye şirketinden gelen belgeler ile de doğrulanmıştır.
- (40) Nitekim konuya ilişkin olarak HATAY RO RO tarafından yapılan açıklamada da; daha çok sayıda nakliyecinin HATAY RO RO'ya ortak olmasını teşvik etmek amacıyla ortak olan ve olmayan nakliyeciler arasında bir fiyat ayırımına gidildiği, bu fiyat farklılaştırmasının yalnızca standart tırlara yönelik olduğu, gabari dışı araçlara yönelik olarak farklı fiyat uygulanmasının söz konusu olmadığı, bu uygulama çerçevesinde faaliyete başlandığından günümüze kadar olan dönemde ortak olmayan nakliyecilere araç başına 200 ABD Doları fazla fiyat uygulandığı ifade edilmiştir. HATAY RO RO'dan alınan bu bilgiler çerçevesinde HATAY RO RO'nun ilk seferinden günümüze kadar olan süreçte dönemler itibarıyla ortağı olan nakliyecilere ve ortağı olmayan nakliyecilere uyguladığı fiyatlara aşağıdaki tabloda yer verilmektedir.

Tablo 5: HATAY RO RO Tarafından Uygulanan Fiyatlar (ABD Doları)

İlgili Dönem	Ulusoy 5		Cenk Y	
	Ortak Olan	Ortak Olmayan	Ortak Olan	Ortak Olmayan
15.10.2014 - 16.04.2015	(.....)	(.....)		(.....)
17.04.2015 - ...	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

- (41) Yukarıda yer verilen tablodan görüldüğü üzere, HATAY RO RO 15.10.2014-16.04.2015 döneminde ortağı olan nakliyecilere (.....) ABD Doları, ortağı olmayan nakliyecilere ise (.....) ABD Doları fiyat uygulamıştır. 17.04.2015 tarihinden günümüze kadar olan dönemde ise ortağı olan ve olmayan nakliyecilere Ulusoy 5 gemisi sırasıyla (.....) ABD Doları ve (.....) ABD Doları, Cenk Y gemisi için ise sırasıyla (.....) ABD Doları ve (.....) ABD Doları fiyat uygulamıştır.

- (42) Bu bilgiler çerçevesinde, HATAY RO RO'nun ortağı olan nakliyeciler ile ortağı olmayan nakliyeciler arasında farklı fiyatlandırma suretiyle ayrımcı uygulamalarda bulunduğu sabit olduğu değerlendirilmektedir. Bilindiği üzere, ayrımcılık uygulamalarının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde kötüye kullanma olarak değerlendirilebilmesi için ayrımcı uygulamalara maruz kalan teşebbüslerin rakip olmaları, eşit ticari işlemlere farklı koşullar uygulanması ve uygulamanın alıcı konumundaki rakiplerden birini diğerine karşı rekabette dezavantajlı hale getirmesi aranmaktadır⁹. HATAY RO RO'nun dosya konusu uygulamalarına ilişkin olarak, HATAY RO RO'nun ortağı olan ve HATAY RO RO'nun ortağı olmaksızın ilgili pazarda faaliyet gösteren nakliyecilerin alt pazarda birbirine rakip oldukları, HATAY RO RO'nun eşit konumda olarak değerlendirilebilecek bu iki müşteri grubu arasında farklı uygulamalarda bulunduğu, bu uygulamanın nakliye hizmeti almak isteyen ihracatçıları daha uygun fiyatlar önermeleri nedeniyle HATAY RO RO ortağı olan nakliyecilere yöneltmek suretiyle HATAY RO RO'nun ortağı olmayan nakliyecileri rekabette dezavantajlı konuma düşürebileceği değerlendirilmektedir.
- (43) Bu noktada Türkiye ile Ortadoğu ülkeleri arasındaki ro ro hatlarında ro ro taşımacılığı hizmetleri olarak belirlenen pazarda, HATAY RO RO tarafından gerçekleştirilen uygulamanın etkisi değerlendirilebilir. HATAY RO RO pazara 2014 yılının Ekim ayında giriş yapmış, rakibi VARAN ise pazardan 22.11.2014 tarihinde çıkmıştır. Bu tarihten itibaren HATAY RO RO ilgili pazarda yer alan tek teşebbüstür. Dolayısıyla ilgili pazarda faaliyet gösteren ve HATAY RO RO'ya ortak olmayan nakliyeciler için 2014 Ekim ve Kasım aylarında VARAN bir alternatifken, 22.11.2014'ten sonra ilgili pazarda faaliyetleri ancak HATAY RO RO ile çalışabilmeleri ile mümkün gözükmektedir. Tablo 4 (HATAY RO RO'nun taşıdığı araç adetleri) ve Tablo 1'de (VARAN'ın taşıdığı araç adetleri) yer verilen bilgilere göre, HATAY RO RO'nun pazarda faaliyet gösterdiği Ekim 2014- Aralık 2015 döneminde ilgili pazarda (.....) adet araç taşınmıştır. İlgili dönemde HATAY RO RO'nun ortağı olmayan nakliyecilerin (.....) aracını taşıdığı düşünüldüğünde, HATAY RO RO tarafından faaliyet gösterdiği dönem boyunca ayrımcı uygulamaya maruz kalan nakliyeciler toplam pazarın (.....)'sini oluşturmaktadır. Bu bakımdan HATAY RO RO'nun ayrımcı uygulamaları dolayısıyla rekabette dezavantajlı konuma düşmüş olabilecek nakliyeciler pazarın küçük bir bölümünü oluşturmakta dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında olabilecek HATAY RO RO'nun bu eylemi pazarda sınırlı bir etki yaratmaktadır.
- (44) Buna ilaveten HATAY RO RO, önaraştırma döneminde sunduğu bilgi ve açıklamalar çerçevesinde; önaraştırmaya konu ayrımcı uygulamaların rekabet hukuku çerçevesinde herhangi bir bilgiyi haiz olmaksızın, salt HATAY RO RO'nun ortak sayısını artırmak ve böylece şirketin ve hattın devamlılığını sağlamak amacıyla gerçekleştirildiğini, gemilerin doluluk oranlarının istenilen seviyelerde seyretmesi üzerine 08.12.2015 tarihinde alınan yönetim kurulu kararı çerçevesinde HATAY RO RO ortağı olan ve olmayan müşterilere aynı fiyatın uygulanması yönünde karar alınarak ayrımcı uygulamaların sonlandırıldığını, söz konusu Yönetim Kurulu kararının 11.12.2015 tarihinde nakliyecilere duyurulduğunu belirtmiştir.

⁹ Kurulun 26.05.2005 tarihli ve 05-36/453-106 sayılı kararı.

- (45) Sonuç olarak yukarıda yapılan tespit ve değerlendirmelerde, HATAY RO RO'nun tanımlanan ilgili pazarda hakim durumda olabileceği, piyasaya girdiği dönemde yıkıcı fiyat uygulamak suretiyle rakibini pazar dışına çıkardığı ve sonrasında fiyatlarını kademeli olarak artırdığına yönelik iddianın gerçeği yansıtmadığı, ortağı olan ve ortağı olmayan nakliyeciler arasında fiyatlama uygulamaları vasıtasıyla ayrımcı davranışlarda bulunduğu ve bu ayrımcı davranışların kötüye kullanma olabileceği ortaya konulmuştur. Ancak HATAY RO RO'nun 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal teşkil edebileceği düşünülen ayrımcı uygulamalarının pazarda sınırlı bir etki yaratması ve önaraştırma döneminde teşebbüsün ayrımcı uygulamalarına son vermiş olması dolayısıyla HATAY RO RO hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı değerlendirilmektedir.
- (46) Nitekim Kurulun 10.06.2010 tarih ve 10-42/728-235 sayılı kararının iptaline yönelik olarak açılan davaya ilişkin Danıştay 13. Dairesi'nin 30.05.2014 tarihli kararında¹⁰ yer verilen değerlendirme de bu tespiti destekler niteliktedir. Burdur ilinde faaliyet gösteren dersanelerin oluşturduğu Burdur Özel Dersaneler Birliği'nin dersane ücretlerini; bu ücretlerin alt sınırını, uygulanacak indirim oranlarını, indirim dönemlerini, promosyon koşullarını, ilan ve reklam gibi konuları bir toplantı kapsamında görüşerek karara bağlamasını konu edinen Kurul kararında, Birlik toplantı tutanağında yer alan fiyat ve taksitlendirmeye ilişkin kararların piyasada uygulanmadığı ve tavsiye niteliğinde olduğu ancak indirim oranlarının bazı dersanelerce kısa süreli olarak uygulandığının görüldüğü gerekçelerine dayanılarak önaraştırma sonucunda konu hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına ancak 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ihlal teşkil edebilecek nitelikte davranışlar ile ilgili olarak Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca ilgili teşebbüslere ve teşebbüs birliğine görüş bildirilmesine hükmedilmektedir.
- (47) Bu kararın iptali istemi ile açılan davaya yönelik Danıştay kararında önaraştırma aşamasında ihlal konusu olayın tamamen açıklığa kavuşturulması imkanının varlığı ihtimalinde, ihlalin soruşturma açılmasını gerektirmeyecek ölçüde hafif olması ve/veya soruşturma açılmadan da ihlalin tüm etkileriyle ortadan kaldırılabileceği ya da ihlalin tüm etkileriyle sona erdirilmiş ve anti rekabetçi zararın telafi edilmiş olması veya yapısal engeller ve yasal düzenlemeler nedeniyle rekabete tam olarak açılmamış pazarlarda ihlal oluşturabilecek davranışların saptanması halinde Kurulun soruşturma açılmasına gerek olmaksızın Kanun'da öngörülen diğer tedbirlere başvurulabileceğinin açık olduğu ifade edilmektedir. Bu değerlendirmeye dayanılarak tüm ayrıntılarıyla ortaya konulan olayda, teşebbüs birliğince alınan kararın uygulanmadığı, yalnızca indirim oranlarına ilişkin maddenin bazı dersaneler tarafından kısa süreli uygulanarak sonrasında uygulamanın sona erdirildiği ve gerek teşebbüs davranışları gerek Kurulun müdahalesi ile anti rekabetçi zararın ortadan kaldırıldığı anlaşıldığından Kurul kararının iptaline ilişkin talep reddedilmiş ve kararda hukuka aykırılık saptanmamıştır.
- (48) Dosya konusu olay bakımından da önaraştırma döneminde ayrımcılık iddiasına yönelik tüm hususlar tespit edilmiş olup, HATAY RO'RO'nun 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal olabilecek Ekim 2014-Aralık 2015 dönemini kapsayan ayrımcı uygulamalarının pazarda sınırlı bir etki yarattığı ortaya konulmuştur. Teşebbüs bu süreçte ayrımcı uygulamalarına son vermiş olduğundan pazardaki rekabeti kısıtlayıcı etki de ortadan kalkmış durumdadır. Dolayısıyla HATAY RO RO'nun ortağı olmayan nakliyecelere yönelik ayrımcı uygulamalarına ilişkin soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

¹⁰ Danıştay 13. Dairesi'nin 30.05.2014 tarih, E:2010/4818, K:2014/2197 sayılı kararı.

16-01/12-5

J. SONUÇ

- (49) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

Rekabet Kurulu'nun 06.01.2016 Tarih ve 16-01/12-5 Sayılı Kararına

KARŞI OY

Önaraştırmaya konu Hatay Ro Ro Kombine Taşımacılık İşletmeleri A.Ş. isimli teşebbüsün, 4054 sayılı yasanın 6.maddesi kapsamında ihlal niteliğinde davranışlarının bulunduğu önaraştırma aşamasında tespit edilmesi karşısında; anılan eylemlerle ilgili olarak soruşturma açılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken; "ihlalin sona erdiği ve ayrımcı uygulamaların pazarda sınırlı etki yarattığı" biçimindeki yasal karşılığı bulunmayan gerekçelerle soruşturma açılmaması yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Kurul Üyesi

Kenan Türk