

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-4-4 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 10-34/551-197
Karar Tarihi : 6.5.2010

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 : Bekir KOCABAŞ, Muhammed GÜNDOĞDU

C. BAŞVURAN : Özkaymak Turizm ve Ticaret Ltd. Şti.
Büyük İstanbul Otogarı No:78 Bayrampaşa/İstanbul

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Büyük İstanbul Otobüs İşletmeleri A.Ş.
Büyük İstanbul Otogarı, Dernek Binası Kat:2 34220
Bayrampaşa/İstanbul

E. DOSYA KONUSU : **Büyük İstanbul Otobüs İşletmeleri A.Ş. (BİOİAŞ) Yönetim Kurulu'nun İstanbul Otogarı içerisindeki yazıhanelerde şehirlerarası yolcu taşımacılığı faaliyetinde bulunan otobüs firmaları ile ilgili olarak almış olduğu 16.10.2009 tarih ve 224 no'lu "yazıhanelere tabelaların asılma koşulları" konulu kararının 4054 sayılı Kanun'a aykırılık teşkil ettiği iddiası.**

F. İDDİALARIN ÖZETİ: Başvuruda özetle; BİOİAŞ Yönetim Kurulu'nun İstanbul Otogarı içerisindeki yazıhanelerde şehirlerarası yolcu taşımacılığı faaliyetinde bulunan otobüs firmaları ile ilgili olarak almış olduğu 16.10.2009 tarih ve 224 nolu "yazıhanelere tabelaların asılma koşulları" konulu kararının 4054 sayılı Kanun'a aykırılık teşkil ettiği iddia edilerek anılan Kanun kapsamında incelenmesi talep edilmektedir.

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 7.1.2010 tarih ve 0165 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 5.2.2010 tarih ve 2010-4-4/ İİ-10-NNO sayılı İlk İnceleme Raporu, 18.02.2010 tarih ve 10-18 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlaline ilişkin bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına 10-18/204-M sayı ile karar verilmiştir.

İlgili karar uyarınca düzenlenen 28.4.2010 tarih ve 2010-4-4/ÖA-10-365.BK sayılı Önaraştırma Raporu 3.5.2010 tarih ve REK.0.08.00.00-110/160 sayılı Başkanlık önergesi ile 10-34 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da; İstanbul ili Avrupa yakasında otogar işletmeciliği hizmet pazarında faaliyet gösteren BİOİAŞ'ın eşit durumdaki hizmet kullanıcılarına farklı davranarak ayrımcılık yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiasını destekler nitelikte kanıt bulunmadığından, bu teşebbüs hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı görüşüne yer verilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında Öneraştırma Yapılan Teşebbüs (Büyük İstanbul Otobüs İşletmeleri A.Ş.)

1970 yılında kurulan Türkiye Otobüsçüler Cemiyeti, ilerleyen tarihlerde Uluslararası Anadolu ve Trakya Otobüsçüler Derneği (UATOD) adını almış olup, UATOD üyeleri 1.6.1987 yılında BİÖİAŞ'ı kurmuşlardır. Aynı yılın Aralık ayında UATOD ve İstanbul Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı arasında imzalanan sözleşme ile "Yap-işlet-devret" modeliyle Bayrampaşa ilçesinde bulunan Büyük İstanbul Otogarının yapılıp, işletilmesi kararlaştırılmıştır. Bu şekilde 5.5.1994 yılında hizmete açılan Büyük İstanbul Otogarını, BİÖİAŞ tarafından işletilmektedir. BİÖİAŞ 25 yıl boyunca (2019 yılına kadar) Otogarın işletme hakkına sahiptir. Otogar'da 324 firma faaliyet göstermekte olup, 168 adet yazıhane bulunmaktadır.

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Şehirlerarasında karayolu ile yolcu taşımacılığı yapan otobüs firmaları ve bu firmalara bağlı otobüslerin ilk kalkış ve sefere başlangıç hizmetlerinde kullandıkları terminal hizmetinin talep yönünden başka bir ürünle karşılanamaması ve getirilen yasal düzenlemelerle hizmetin verilmiş şekli ve yerlerinin sınırlanmış olması nedenleriyle ilgili ürün pazarı "otogar işletmeciliği hizmet pazarı" olarak tespit edilmiştir.

I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Şehirlerarası karayolu ile yolcu taşıma hizmetleri niteliği gereği iller arası seferler şeklinde gerçekleştirilmektedir. Karayolu ile yolcu taşınması yapan otobüslerin terminal hizmetlerini sağladıkları coğrafi bölgeler, seferlerin başlangıcının yapıldığı veya sona erdiği il ve ilçe merkezleridir. Bir başka deyişle terminal hizmetlerinin arz edilmesinde komşu bölgelerden rekabet şartları bakımından tamamen farklı olan coğrafi bölgeler, idari sistem içerisinde bütünlük arz eden ve karayolu ile yolcu taşımacılığında seferlerin başlangıç ve bitiş noktasını oluşturan il ve ilçe merkezleridir. Şikâyete konu faaliyetler ise İstanbul ilinin Avrupa yakasında gerçekleştirilmektedir. Bu nedenle ilgili coğrafi pazar "İstanbul ili Avrupa yakası" olarak belirlenmiştir.

I.3. Yapılan Tespitler ve Deliller

I.3.1. 16.10.2009 Tarih ve 224 No'lu BİÖİAŞ Yönetim Kurulu Kararı

Başvuruya konu edilen BİÖİAŞ Yönetim Kurulu'nun almış olduğu 16.10.2009 tarih ve 224 no'lu karara aşağıda yer verilmiştir:

"Şirket merkezinde 16.10.2009 tarihinde saat 9.00'da toplanan Yönetim Kurulu'nda;

Şirketimiz tarafından işletilmekte olan Büyük İstanbul Otogarında yaşanan trafik sorunları ve peronlarda meydana gelen sıkışıklıklar nedeniyle Şirketimize ulaşan şikâyetler neticesinde her ne kadar "Büyük İstanbul Otogarını İştirakçilik, Tahsis ve İşletme Yönetmeliği'nin 5.16 maddesinde Otogar içerisinde birden fazla tahsis kullanım hakkına sahip olursa dahi birden fazla yerde firma isimleri bulunduramayacakları, bu hükmün birleşik yazıhaneler için de aynen uygulanacağı, aynı yönetmeliğin 5.17 madde hükmünde ise otogar içinde sadece bir yazıhane faaliyeti gösterebilecekleri, başka bir

10-34/551-197

yazıhanede herhangi bir şekilde temsil edilemeyecekleri düzenlemelerine yer verilmiş ise de yaşanan mağduriyetlerin engellenmesi amacıyla,

1. D yetki belgesi sahibi olan ve birden fazla yazıhanede faaliyet göstermek isteyen özel veya tüzel kişilerden,

90 a. Gün içinde 30'dan fazla sefer yapan ve yazıhanenin tümünde tek başına faaliyet gösteren otobüs firmalarının, yine yazıhanenin tümünde tek başına faaliyet göstermek kayıt ve şartı ile yeni bir yazıhanede daha faaliyet gösterebilmelerine,

b. Birden fazla D yetki belgesine sahip olan özel veya tüzel kişilerin yazıhanenin tümünde tek başına faaliyet göstermek kayıt ve şartı ile yeni bir yazıhanede daha faaliyet gösterebilmelerine,

100 c. Başka bir taşımacılık firması ile marka kullanım, franchise yahut her ne nam altında olursa olsun sözleşme akdederek, sözleşme akdetmiş olduğu şirketin marka, amblem yahut logosunu kullanan tüzel ya da özel kişiler yazıhanenin tümünde tek başına faaliyet göstermek ve gün içinde 30'dan fazla sefer yapmak kayıt ve şartı ile yeni bir yazıhanede daha faaliyet gösterebilmelerine,

d. Bir başka firmanın isim, amblem veya logosunu özel muvafakatle kullanan özel veya tüzel kişilerin tek başına faaliyet gösterdiği yazıhanede, kendi D yetki belgesi ile bir başka özel veya tüzel kişiliğin daha faaliyet göstermek istemesi durumunda her bir şirketin de hakim hissedarlarının aynı kişi olması ve bu kişilerin başka hiçbir firmanın acentesi olmaması ve ayrıca zaman tarifesine uyarak otobüs kaldırmak şartıyla izin verilmesine,

110 e. Büyük İstanbul Otogarında kendine ait yazıhane tahsis belgesi olmak şartıyla kendisinin de fiilen ortağı olduğu özel veya tüzel kişinin isim ve logosuyla ve/veya özel muvafakatle bir başka firmanın isim, amblem ve logosuyla aynı yazıhanede zaman tarifesine uyarak otobüs kaldırmak şartıyla faaliyet gösterebilmesine,

2. Firmaların ve alt kiracılarının, Otogar'da Şirketimiz Genel Müdürlüğü'nün izni olmaksızın faaliyet gösteremeyeceklerine, yazıhane değişikliği yapamayacaklarına, yazıhaneyi alt kiraya veremeyeceklerine, yazıhanelere tabela, bez afiş asamayacaklarına

mevcudun oybirliği ile karar verildi.”

1.3.2 Özkaymak Turizm ve Ticaret Ltd. Şti. (Özkaymak) Yönetim Kurulu Üyesi Adnan ÖZKAYMAK İle Yapılan Telefon Görüşmesi ve Şikâyet Sahibinin İddiaları

Şirket yetkilisi raportörler ile yaptığı telefon görüşmesinde aşağıdaki hususları belirtmiştir:

120 - Yap-İşlet-Devret Sözleşmesi imzalandıktan sonra İstanbul Otogarının inşa edilmesinde giderlere katılan hisse sahiplerine giderlere katılmalarının karşılığında herhangi bir ücret alınmaksızın 2019 yılına kadar kullanılmak kaydıyla yazıhane tahsis edilmiş ve Otogar'ın gelirlerden kâr payı alma hakkı tanınarak, giderlerine katılma sorumluluğu yüklenmiştir.

- Hâlihazırda Otogar'da yazıhane işletim hakkına sahip olan BİOİAŞ ortaklarının belli bir ücret/komisyon karşılığında akdettikleri alt kira sözleşmeleri ile aynı yazıhanede birden fazla otobüs firması aynı anda faaliyet gösterebilmektedir. Dolayısıyla Otogar'da bir yazıhanede faaliyet göstermek isteyen ve BİOİAŞ'a ortak olmayan yeni bir firmanın iki alternatifi bulunmaktadır: Birinci alternatif fiilen faal durumda bulunan bir yazıhanede

10-34/551-197

130 yazıhane işletim hakkına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ile alt kira sözleşmesi yaparak belli bir ücret/komisyon karşılığında bu yazıhanede faaliyet göstermek, diğeri ise fiilen yazıhanesinde faaliyet göstermeyen yazıhane sahiplerinden yazıhanenin işletim hakkını yap-işlet-devret süresi bitene kadar belli bir bedel karşılığında devralmak olup, ikinci yol çok maliyetlidir (maliyet 300 ilâ 600 bin dolar arasında değişmektedir).

- Özkaymakn BİOİAŞ Yönetim Kurulu'nda üye olmayıp, Otogar'da bir adet yazıhanede faaliyet göstermektedir. Otogar yaklaşık 300-400 metre uzunluğunda olduğundan, yolcular bir uçtan Özkaymak yazıhanesini görebilirken diğere uçtan görememektedirler. Bu da söz konusu şirkete müşteri kaybettirmektedir.

140 - Şirket, Özkaymak markası adı altında, Özkaymak Turizm Ltd. Şti. ve Alanya Özkaymak Turizm İşletmeciliği A.Ş. unvanlı iki şirket ile şehirlerarası yolcu taşımacılığı faaliyetinde bulunmaktadır. Her iki şirket de ayrı ayrı D türü yetki belgesini haiz olup, bu şirketler Otogar'da farklı yazıhanelerde alt kira sözleşmesi yapmak suretiyle faaliyet göstermek istemektedirler (yazıhanenin işletim hakkını devralmanın çok maliyetli olması sebebiyle tercih edilmemektedir). Fakat ikinci bir yazıhanede alt kiralama yoluyla faaliyet göstermek istediklerinde şirketin adının Alanya Özkaymak olmasına karşın otobüslerin Özkaymak markasını taşıdıkları, böylece fiilen tek bir firmanın söz konusu olduğu gerekçesiyle Otogar yönetimi bu duruma itiraz etmektedir. Bu sebeple Yönetim Kurulu kararı ile ikinci yazıhanede faaliyet gösterebilmek için 30 sefer şartı getirilmiş, ancak şirketlerinin sefer sayısının 10'da kalması sonucunda, ikinci bir yazıhanede alt kiralama yoluyla faaliyet göstermeleri engellenmiştir.

1.4 Bilgi Tutanakları

1.4.1 BİOİAŞ Yetkilisi ile Yapılan Görüşmenin Tutanağı

BİOİAŞ yetkilisi tarafından aşağıdaki hususlar dile getirilmiştir:

- Şirketimiz, halka açık, ancak borsaya kote olmayan ve Sermaye Piyasası Kurulu mevzuatına tabi bir şirkettir. Şirket hisselerinin hamiline yazılı olmaları nedeniyle hissedarların hangi teşebbüsleri temsil ettiği kesin olarak bilinmemektedir. 30.6.2009 tarihli Genel Kurul Toplantısına ait hazırun cetveline göre BİOİAŞ'ın 165 ortağı bulunmaktadır. Şirket hisselerinin hamiline yazılı olmaları nedeniyle, ortak sayısı ancak genel kurul öncesi çağrı sonrası hazırun listelerinin oluşmasıyla tespit edilecektir.

160 - Şirketimiz ülke genelinde 5 otogar işletmektedir. İstanbul Bayrampaşa otogarı 1986'da yapımına başlanan ve 1994'te faaliyete geçen bir otogardır. Yap-İşlet-Devret modelinden esinlenerek hazırlanan sözleşme gereğince yapılan Bayrampaşa Otogarı'nın yapımında otobüs işletmecileri bir araya gelerek maddi kaynak oluşturmuşlar ve bu katkıları karşılığında otogar içerisindeki yazıhanelerin, 2019'a kadar geçerli olan tahsis belgelerini almışlardır. Hâlihazırda otogarımızda 168 adet yazıhane bulunmaktadır. Şu anda yazıhaneleri işleten özel veya tüzel kişilerin bu yazıhanelerin tahsis sahibi olmaları mümkün olduğu gibi kiralamış olmaları da mümkündür. Söz konusu tahsis hakkı yazıhaneleri işletme-işlettirme hakkını içeriyor ve bu hak 2019 yılında sona erecektir.

170 - BİOİAŞ'ın yazıhanelerin işleyişi üzerinde hiçbir tasarrufu bulunmamaktadır. Şirket olarak herhangi bir yazıhane de işletmemekteyiz. Mevcut yazıhanelerden de kira veya başka bir şekilde herhangi bir ücret almamız söz konusu değildir. BİOİAŞ yalnızca otogarda yazıhane dışındaki tahsis hakkı şirkete ait olan iş yerleri kira geliri ile otogardan çıkan araçlardan Ulaştırma Bakanlığınca belirlenen tarifeler üzerinden ücret tahsil edilmektedir. Otogara giriş-çıkış yapan firmalardan tahsil edilecek ücretlere

10-34/551-197

ilişkin tarife, Ulaştırma Bakanlığı tarafından belirlenmiş olan tavan fiyat tarifesi sınırları içerisinde olmak üzere şirketimizce hazırlanarak, Ulaştırma Bakanlığının onayıyla yürürlüğe girmektedir.

180 - BİÖİAŞ hissesini alan herhangi bir kişi yalnızca şirketimize ortak olmaktadır. Bu kişilerin yazıhaneler üzerinde hiçbir yetkisi olmamaktadır. Diğer taraftan bir kişinin herhangi bir yazıhanenin tahsis hakkını alarak ve Ulaştırma Bakanlığı, İstanbul Ulaştırma Bölge Müdürlüğü ve Bayrampaşa Belediye Başkanlığından gerekli izinleri de almak şartıyla işletmesi veya işletilmek üzere kiralaması da mümkündür. Öte yandan, yazıhane tahsis hakkını devralan kişinin bu işlemle şirket ortağı olması mümkün değildir. Ancak hamiline yazılı hisse senedini satın almak koşuluyla şirket ortağı olunması mümkündür.

190 - Bizim şirket olarak bu otogarda yürüttüğümüz en önemli faaliyet, ana sözleşmemiz çerçevesinde otogarın sağlıklı bir şekilde işletilmesini ve güvenliğini sağlamaktır. Otogar içerisindeki bir yazıhaneyi herhangi bir kişi tahsis hakkını devraldıktan veya kiraladıktan sonra Ulaştırma Bakanlığında D1 veya F1 belgesi alarak tabela asabilmektedir. Ayrıca otogar içerisinde başka bir yazıhane açabilmek için ya D1 belge sahibi şirketin merkezi veya şubesi ya da F1 sahibi olması gerekmektedir. Şirketimizin bu süreçte herhangi bir müdahale hakkı ve yetkisi yoktur. BİÖİAŞ sadece ilgili yazıhane sahiplerine gerektiğinde görüş bildirmektedir. Nitekim bu konunun öneminden dolayı, belirli sayıda özmal araca sahip olan bir firmanın bu araç kapasitesini aşacak sayıda sefer yapması Ulaştırma Bakanlığı tarafından yasaklanmaktadır. Yapacağı sefer sayısı Bakanlık tarafından kısıtlanan bir firmanın ise otogarımızda kendi kapasitesinin üzerinde ihtiyacı karşılayacak yazıhane tahsis hakkını alarak kapasite fazlasına tekabül eden yazıhaneyi atıl bırakması ve aynı zamanda da zaten yeterli yazıhanesi olmayan otogarımızda daha 200 yüksek kapasitesi olduğu için daha fazla yazıhaneye ihtiyaç duyan başka firmaları da mağdur etmesi sektörde etik bulunmamaktadır. Bu nedenle, yalnızca zaman tarifesine uygun olarak günde 30'dan fazla sefer uygulayan firmaların ikinci bir yazıhane açması, şube veya acente olması koşuluyla, şirketimizce de uygun görülmektedir. Kaldı ki otogarımızda faaliyet gösteren firmaların, sahip oldukları D1 yetki belgesi sayısınca yazıhane açma yetkileri her zaman mevcuttur ve hâlihazırda otogarımızda Truva Turizm, Metro Turizm, Ulusoy Turizm vb. firmalar faaliyetlerini birden fazla yazıhane aracılığıyla yürütmektedirler.

210 - Yönetim kurulu kararımızda geçen 30 rakamı ise, tarifeleri Ulaştırma Bakanlığı tarafından belirlenen zaman kısıtı nedeniyle oluşturulmuştur. Çünkü otogarımızda faaliyet gösteren bir firmanın tek bir peronda günde 30'dan fazla sefer yapması mümkün olmamaktadır. Bu nedenle günde 30'dan az sayıda sefer yapan bir firmanın ikinci bir perona ihtiyacı olmayacağı gibi günde 30'dan fazla sayıda sefer yapan bir firmanın da tek bir peronda sağlıklı bir şekilde hizmet vermesi mümkün değildir. Bu nedenle söz konusu kısıt öngörülmüş ve bu sayede firmaların birbirlerine haksızlık etmeden ve birbirlerinin faaliyetlerini engellemeden hizmet sunmaları sağlamaya çalışılmıştır.

220 - Yukarıda bahsi geçen yönetim kurulu kararına hiçbir yazıhane sahibi firmanın uyma zorunluluğu yoktur. Aldığımız kararlara uyulmaması halinde de karar uymayan firmalara herhangi bir yaptırım uygulama yetkimiz bulunmamaktadır. Bir başka deyişle yönetim kurulumuzca alınan kararlar tamamen tavsiye kararı niteliğindedir. Yönetimimiz emredici hukuk kurallarına aykırı davranan firmaları ilgili resmi mercilere otogar yönetimi olarak şikâyet etmektedir.

10-34/551-197

1.4.2 Özkaymak Turizm Yetkilisi ile Yapılan Görüşme Tutanağı

Özkaymak yetkilisi konuya ilişkin olarak; İstanbul Özkaymak Turizm Tic. ve Tur. Ltd. Şti. olarak hâlihazırda Özkaymak Turizm Ltd. Şti. ve Alanya Özkaymak Turizm İşletme A.Ş.'nin acenteliğini yaptıklarını; Terminalin işlek bölümünde yer alan 23 numarada faaliyet gösteren Karakaş Gıda Turizm Nakliyat İnşaat Bilgi İşlem Büro Makinaları Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile 24.9.2009 tarihinde bir acentelik sözleşmesi imzalayarak Özkaymak tabelası astıklarını; ancak bir süre sonra otogar yönetimi tarafından, acenteleri olan şirkete tabelanın indirilmesi yönünde baskı uygulandığını ve bu konuda yönetim kurulu kararı alındığını; karar sonrasında yapılanın hukuka aykırı olduğunu yetkililere belirttiklerini, ancak bir sorun çıkmaması için tabelayı indirdiklerini; yönetim üzerindeki etkisi nedeniyle bu uygulamada Metro Turizm'in rolünün olduğunu düşündüklerini, ifade etmiştir.

1.5. Değerlendirme

Şikâyet başvurusunun konusunu, BİOİAŞ Yönetim Kurulu'nun İstanbul Otogarı içerisindeki yazıhanelerde şehirlerarası yolcu taşımacılığı faaliyetinde bulunan otobüs firmaları ile ilgili olarak almış olduğu 16.10.2009 tarih ve 224 no'lu "yazıhanelere tabelaların asılma koşulları" konulu kararının, eşit durumdaki hizmet kullanıcılarına farklı davranarak ayrımcılık yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'unu ihlal ettiği iddiası oluşturmaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyelerinin Yönetimi Hakkında Kanun'un, Büyükşehir ve İlçe Belediyelerinin Görevleri başlıklı 7/1 maddesinde yer alan "*Yolcu ve yük terminalleri, ... yapmak, yaptırmak, işletmek veya işlettirmek*" şeklindeki ifadeden, otobüs terminali işletmeciliği yapmak veya yaptırmının büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görevleri arasında sayıldığı anlaşılmaktadır. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu düzenlemelerine göre de belediye sınırları içerisinde terminal kurmak ve işletmek yine Belediye'nin iznine tabi bulunmaktadır. Karayolları Trafik Kanunu'na göre il ve ilçelerde kurulan trafik komisyonları, il trafiğinin düzenlemesini yapmaktadırlar. İstanbul ilinde faaliyet gösteren terminallerden Büyük İstanbul Otogarı, Büyükşehir Belediyesine verilen görev çerçevesinde Uluslararası Anadolu ve Trakya Otobüsçüler Derneği ile özel hukuka dayalı imzalanan 29.12.1987 tarihli Yap-İşlet-Devret sözleşmesi uyarınca, Dernek üyeleri tarafından yaptırılmıştır. Terminalin işletilmesi hususunda ise dernek statüsünün yeterli olmaması nedeniyle, anılan sözleşme hükümlerine dayalı olarak İstanbul ticaret sicilinin 234366/181932 sıra numarasında kayıtlı Büyük İstanbul Otobüs İşletmeleri A.Ş. unvanlı şirket kurulmuş bulunmaktadır. Uluslararası Anadolu ve Trakya Otobüsçüler Derneği ile Büyük İstanbul Otobüs İşletmeleri A.Ş. arasında 10.5.1994 tarihinde yapılan tahsis sözleşmesi uyarınca şirket Büyük İstanbul Otogarı'nın işletmeciliğini yapmaktadır. Ulaştırma Bakanlığı'nın denetim ve gözetimi altında faaliyetlerin yürütüldüğü sektörde, otobüs terminal işletmecilerinin uymakla yükümlü oldukları hususlar ise Ulaştırma Bakanlığı tarafından çıkarılan Karayolu Taşıma Yönetmeliği'nde hüküm altına alınmıştır. Nitekim söz konusu Yönetmeliğin "Terminal İşletmecilerinin Yükümlülükleri" başlıklı 63. maddesine göre terminal işletmecileri;

a) Terminallerde faaliyet gösteren taşımacı ve acenteler ile diğer işletmecilere fatura ettikleri ortak giderlerle ilgili şeffaf olmak ve bu hususta yeterli, açık ve anlaşılır bilgi vermekle,

b) Terminallerde yeterli sayıda personeli olan güvenlik ve temizlik birimleri oluşturmak ve bu hizmetleri yürütmekle,

10-34/551-197

- 270 c) Alt ve üst yapıya ilişkin özellikleri sürekli olarak faal, çalışır ve kullanılabilir durumda bulundurmamak ve bu hizmetleri yürütmekle,
- ç) Yolcuların bagajlarını taşıyabilmeleri için, yeterli sayıda bagaj taşımaya mahsus kullanımı ücretsiz araç ve gereç bulundurmamakla,
- d) Bakanlıkça belirlenecek konulardaki uyarı, bilgi ve duyuru levhalarını kolayca görülebilecek uygun yerlere asmak, yerleştirmek ve bulundurmamakla,
- e) Terminallerde ve çevresinde yolcuları rahatsız edecek şekilde, yolcuları yönlendirmek için personel istihdam edilmesine, çalıştırılmasına ve bunlardan yararlanılmasına izin vermemek ve bunları önlemekle,
- f) Terminal kapalı alanlarında satılan gıda ürünlerinin Gıdaların Üretimi Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Yönetmeliğe uygun olmasını kontrol ettirmekle,
- 280 g) Terminallerin kapalı alanlarında tehlike oluşturabilecek yanıcı, yakıcı, parlayıcı, patlayıcı, zehirli, bulaşıcı, radyoaktif ve benzeri nitelikteki maddeler ile pis koku yayan maddelerin bulundurulmasını, satışını ve ticaretini engellemekle,
- ğ) İşlettikleri terminallerde yetki belgesiz taşımacılık ve acentelik faaliyetinde bulunulmasına ve taşıt kartı olmayan taşıtların terminale giriş/çıkışına izin vermemek ve bunları önlemekle

290 yükümlüdürler. Daha önce belirtildiği üzere önaraştırma konusu husus; 16.10.2009 tarih ve 224 nolu "yazıhanelere tabelaların asılma koşulları" konulu BİOİAŞ yönetim kurulu kararı ile Büyük İstanbul Otogarında faaliyet gösteren otobüs firmalarından D yetki belgesi sahibi olan ve birden fazla yazıhanede faaliyet göstermek isteyen özel veya tüzel kişilerden, gün içinde 30'dan fazla sefer yapan ve yazıhanenin tümünde tek başına faaliyet gösteren otobüs firmalarının, yine yazıhanenin tümünde tek başına faaliyet göstermek kayıt ve şartı ile yeni bir yazıhanede daha faaliyet gösterebilmelerine izin verilmesi ve bu niteliği haiz olmayan, bir başka deyişle gün içinde 30'dan az sayıda sefer yapabilen otobüs firmalarının ise başka bir yazıhanede daha faaliyet göstermelerinin engellenmesine ilişkindir. Görüldüğü üzere önaraştırma konusu hususa ilişkin olarak terminal işletmecisi BİOİAŞ'ın herhangi bir yasal yetki veya yükümlülüğü bulunmamaktadır. Dolayısıyla BİOİAŞ yönetim kurulu tarafından alınan kararın hukuki dayanağının bulunmaması nedeniyle Özkaymak ve aynı terminalde faaliyet gösteren diğer otobüs firmalarının uyma zorunluluğu da bulunmamaktadır. Söz konusu durum

300 Ulaştırma Bakanlığı Kara Ulaştırması Genel Müdürlüğü yetkilisi ile yapılan görüşme ile de teyit edilmiştir. Nitekim yetkilinin ifadelerine göre herhangi bir terminal işletmecisinin, otobüs firmalarının faaliyetlerini kendi idari kurulları aracılığıyla veya başka herhangi bir şekilde kısıtlamaları veya engellemeleri mümkün değildir, zira hiçbir yasal düzenleme ile terminal işletmecilerine bu yönde bir yetki verilmemiştir. Yine yetkili tarafından, önaraştırma konusu faaliyetin Ulaştırma Bakanlığı denetimine tabi olduğu ve söz konusu faaliyet dolayısıyla mağdur olan otobüs firmalarının başvurularının Bakanlık tarafından değerlendirileceği ifade edilmiştir. Sonuç olarak önaraştırmaya konu uygulamanın Ulaştırma Bakanlığı nezdinde çözüme kavuşturulması gereken nitelikte bir husus olduğu değerlendirilmektedir.

- 310 Bununla birlikte önaraştırmaya konu uygulamanın 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi bağlamında bir ihlal niteliğini haiz olup olmadığının değerlendirilmesi faydalı olacaktır.

Yapılan inceleme ve tespitler sonucu ulaşılan yasal ve sözleşmelere dayalı hukuki çerçeve içerisinde BİOİAŞ'ın İstanbul ili Avrupa yakası otogar işletmeciliği hizmet

10-34/551-197

pazarında gerçek anlamda tek terminal işletmecisi olduğu ve ilgili ürün pazarında hukuki ve fiili tekel benzeri niteliği ile hâkim konumda bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

320 Hâkim durumda bulunan teşebbüsün eşit durumdaki hizmet kullanıcılarına farklı davranması ile ayrımcılık oluşabilmektedir. Rekabet hukukunda ayrımcılığın ihlal teşkil etmesi için hâkim durumda bulunan teşebbüsün alıcılarına farklı davranmasının alıcılarını bir şekilde etkilemesi ve bu sayede alıcıların rekabet gücünü olumsuz yönde etkilemesi yeterli görülmektedir.

330 Önaraştırmaya konu olayda, hâkim durumda bulunan BİÖİAŞ'ın yönetim kurulunun aldığı bir karar aracılığıyla Özkaymak'ın faaliyetlerini kısıtlaması söz konusudur. Günlük 30'dan fazla sefer yapma kapasitesine erişemeyen otobüs firmalarının ikinci bir yazıhanede faaliyet göstermelerinin engellenmesine yönelik olan söz konusu yönetim kurulu kararı ise hukuki dayanaktan yoksun bir düzenlemedir. Ancak, Büyük İstanbul Otogarında faaliyet gösteren otobüs firmalarının söz konusu yönetim kurulu kararına uyma zorunlulukları bulunmamaktadır. Dolayısıyla tek başına anılan yönetim kurulu kararı ile Büyük İstanbul Otogarında faaliyet gösteren otobüs firmalarının faaliyetlerinin kısıtlanması ve bu şekilde teşebbüslerin rekabet güçlerinin olumsuz yönde etkilemesi mümkün görülmemektedir. Bu nedenle önaraştırmaya konu uygulamanın, hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesinin imkân dâhilinde olmadığı neticesine varılmıştır.

Bu çerçevede, eşit durumdaki hizmet kullanıcılarına farklı davranarak ayrımcılık yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddia edilen BİÖİAŞ hakkında 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir işlem tesisine gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

340 Düzenlenen rapora ve dosya kapsamına göre; dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.