

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2021-6-006

(Önaraştırma)

Karar Sayısı : 22-04/58-27

Karar Tarihi : 19.01.2022

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Birol KÜLE

Üyeler : Şükran KODALAK, Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Ayşe ERGEZEN,  
Cengiz ÇOLAK

**B. RAPORTÖRLER:** Mehmet Yavuz GÜNER, Elif Nurdan ŞARBAK, Merve KIZILYAR

**C. BAŞVURUDA**

**BULUNANLAR** : - Yusuf UZUN, Kader BOZOĞLU, Muhammet KURU, Öner BAKIRCI, Azaklar Balıkçılık ve Gıda Sanayi Tic Ltd Şti., Yusuf BAKIRCI, Ömer BAKIRCI, Ahmet BAKIRCI Adi Ortaklığı adına yetkili Yusuf BAKIRCI, Hüseyin ABANUZ, Hakan ABANUZ, Yavuz ABANUZ

Temsilcisi: Av. Selçuk Sencer ESENYEL

Bomonti iTower Akar Cad. No:3/135 Şişli/ İSTANBUL

**D. HAKKINDA İNCELEME**

**YAPILANLAR** : - Ak-tuna Gemicilik Balıkçılık Turizm ve Dış. Tic. Ltd. Şti  
Mimarsinan Mah. İskele Cad. No:3A/1

Büyükçekmece/İSTANBUL

- Akua Group Su Ürünleri A.Ş.

Esentepe Mah. Büyükdere Cad. Loft Residence Blok No:201  
İç Kapı No:14 Şişli/İSTANBUL

- Akvatek Su Ürünleri Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş

Donanmacı Mah. Kemalpaşa Cad1717. Sok. No:147/102  
Karşıyaka/İZMİR

- Başaran Su Ürünleri Yetiştiriciliği San. Tic. ve Ltd. Şti.

Merkez Mah. Burnaz Cad.No:22 Avcılar/İSTANBUL

- Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi İhracat İthalat ve Ticaret A.Ş.

Kemikler Köyü Mevkii Milas Bodrum Karayolu 18. Km 48200  
Milas Bodrum/MUĞLA

- TSM Deniz Ürünleri San. ve Tic. A.Ş.

Osmangazi Mah. Battalgazi Cad. Sagun Plaza No:21  
Sancaktepe/İSTANBUL

- (1) **E. DOSYA KONUSU:** Orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarında, hâkim durumdaki balık çiftliklerinin balık avcılarını piyasa dışına itmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 4. ve 6. maddesini ihlal ettikleri iddiası.
- (2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuruda özetle, orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarında, hâkim durumdaki balık çiftliklerinin balık avcılarını piyasa dışına itmek suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 4. ve 6. maddesini ihlal ettikleri ve bu kapsamda gerekli işlemlerin yapılması talep edilmiştir.
- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 16.09.2020 tarih ve 9845 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 17.01.2021 tarih, 2021-6-006/ÖA sayılı Önaraştırma

Raporu, 19.01.2022 tarihli Rekabet Kurulu (Kurul) toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, Ak-Tuna Gemicilik Balıkçılık Turizm ve Dış Tic. Ltd. Şti., Akua Group Su Ürünleri A.Ş., Başaran Denizcilik Sanayi ve Dış Ticaret Ltd. Şti., Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi ihracat ithalat ve Ticaret A.Ş., TSM Deniz Ürünleri San. ve Tic. A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığı ve şikayetin reddedilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

## I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### I.1. Sektöre İlişkin Bilgi

- (5) Orkinos balığı, uskumrugil familyasından Thunnus, Euthynnus ve Katsuwonus cinslerini oluşturan göçmen bir balık türüdür. Boyları yaklaşık 5 m ve ağırlığı 900 kg'ı bulan orkinos, saatte yaklaşık 40-60 km hızla hareket etmektedir. Torik, uskumru, hamsi, sardalya, tirsi, palamut, lüfer gibi çok küçük balık türleriyle beslenmektedir. Atlantik okyanusunda yaşamakta olan orkinos, Mayıs ayının sonundan Ağustos ayına kadar üremek amacıyla Akdeniz'e gelmektedir. Üreme dönemi dışında çok hızlı hareket etmekte ve derin sularda yüzmektedir. Orkinosların üreme dönemlerinde avlanması nedeniyle düşük kaliteli ve ekonomik değeri daha az olmaktadır. Bu nedenle yağılanması ve kilo alması için besiyeye alınır, değeri yükseltilmektedir.
- (6) Mavi yüzgeçli orkinos avcılığı genelde Akdeniz'de İskenderun Körfezi, Kıbrıs açıklarından Malta'ya kadar uzanmaktadır. Söz konusu bölgelerde yapılan avcılık sonrasında, çoğunluğunun yer aldığı İzmir açıklarındaki çiftliklerine taşınmaktadır.
- (7) Türkiye'nin ICCAT'a üyeliği gerçekleştirildiği dönemde mavi yüzgeçli orkinos yetiştiriciliği yapan firma sayısı ile hem kota hem de yeni bir çiftlik kurulması bakımından pazara girişlerde sınırlandırma getirilmiştir. Bahsi geçen dönemde çiftlik olarak faaliyet gösteren ve dosyanın çeşitli yerlerinde ismi zikredilen beş teşebbüsün bulunduğu ve bu teşebbüslerin kapasitelerinin artırılması ya da bunlar dışında yeni bir çiftlik kurulması ICCAT tarafından sınırlandırılmıştır. ICCAT tarafından getirilen kota ile sınırlı kalmak şartıyla beş teşebbüsün çiftliklerin tamamını veya belli bir kısmını devrederek veya var olan rakibinden devralarak faaliyet gösterebilmektedir. İşbu dosya kapsamında faaliyet gösteren beş teşebbüsün kapasite miktarları aşağıdaki tabloda yer almaktadır.

Tablo-1: Orkinos Balığı Çiftliklerinin Tarım Bakanlığı'nda Kayıtlı Ruhsat Kapasiteleri

Teşebbüsler	Kapasite
AKUA <sup>1</sup>	(.....)
BAŞARANLAR	(.....)
KILIÇ	(.....)
TSM	(.....)
AK-TUNA	(.....)

Kaynak: T.C. Tarım ve Orman Bakanlığı Balıkçılık ve Su Ürünleri Genel Müdürlüğü

- (8) Ticari değeri ve besin değeri yüksek olan orkinoslar, dünya çapında oldukça fazla talep görmektedir. Tüm dünyadaki yıllık orkinos balığı rekoltesi (yakalama ve çiftlik dâhil) yaklaşık 800.000 ton olup bunun yaklaşık 500.000 tonu Japonya'da tüketilmektedir. Orkinos balığı; ton balığı ve sushi yapımında kullanılan bir balık türü olarak bilinmektedir. Eti genelde konservecilikte ve Japon mutfağında kullanılmaktadır. Aşağıda önce orkinos ihracatından elde edilen gelirin tablo ve grafiğine, ardından toplam ihracat miktarı içerisinde Japonya özelinde gerçekleştirilen ihracat oranını

<sup>1</sup> AKTUNA'ya ait iki balık çiftliği bulunmaktadır ve her bir çiftlik 800 ton kapasiteye sahiptir.

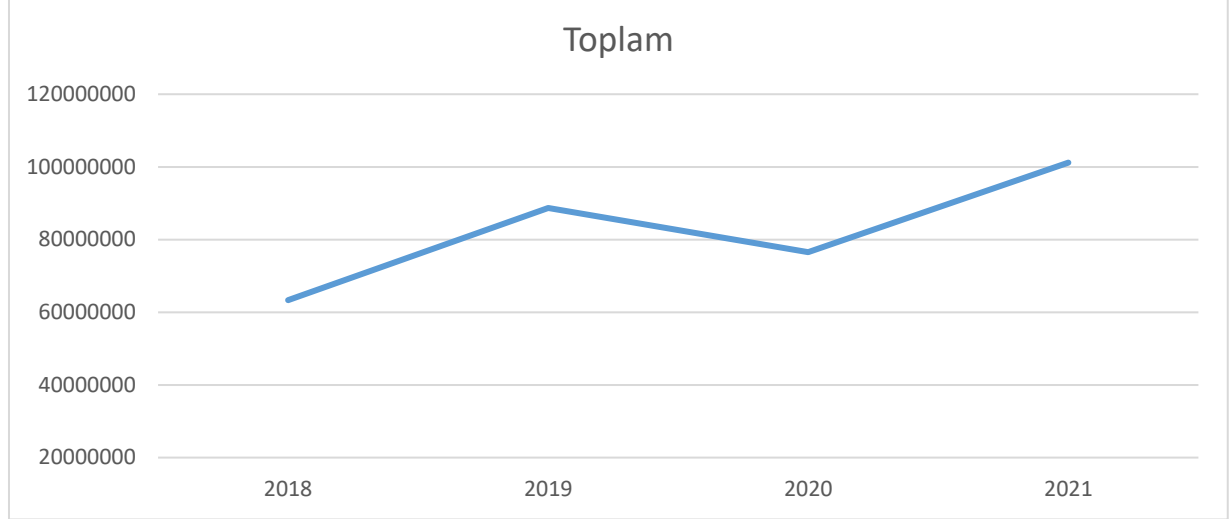
gösteren tabloya aşağıda yer verilmiştir.

Tablo-2: 2018-2021 dönemlerinde mavi yüzgeçli orkinos ihracatından elde edilen gelir (TL)

Yıllar	2018	2019	2020	2021
Toplam	63.334.573	88.685.362	76.514.517	101.179.890

Kaynak: Türkiye İhracatçılar Meclisi

Grafik-1: 2018-2021 Dönemlerinde Mavi Yüzgeçli Orkinos İhracatından Elde Edilen Gelir (TL)



Tablo-3: 2018-2021 Dönemlerinde Mavi Yüzgeçli Orkinosun Japonya'ya Gerçekleştirilen İhracat Oranı

Ülke	2018		2019		2020		2021	
	Ağırlık	Fobusd	Ağırlık	Fobusd	Ağırlık	Fobusd	Ağırlık	Fobusd
Japonya	3.680.224	50.427.393	5.814.949	70.271.084	6.446.489	69.735.966	7.311.640	94.431.346
Toplam	4.462.577	63.334.573	7.129.608	88.685.362	6.892.869	76.514.517	7.628.313	101.179.890
Japonya'nın İhracat Oranı (%)	82,468	79,62	81,56	79,236	93,52	91,14	95,84	93,33

Kaynak: Türkiye İhracatçılar Meclisi

- (9) ICCAT<sup>2</sup>, Atlantik Okyanusu ve Akdeniz veya bağlı denizlerdeki 30'dan fazla ton ve ton benzeri balık stoklarının (başta mavi yüzgeçli orkinos ve kılıç balığı olmak üzere toplam 30 balık türü doğrudan ilgili) korunması amacıyla merkezi İspanya Madrid'de bulunan ve 1969 yılında yürürlüğe giren Atlantik Ton Balıklarının Korunmasına İlişin Uluslararası Sözleşme'ye dayanılarak Birleşmiş Milletler Gıda ve Tarım Örgütü (FAO)'ne bağlı olarak kurulmuştur. ICCAT'ta 53 akit tarafından müştekil uluslararası bir bölgesel balıkçılık yönetim örgütü olarak faaliyet göstermektedir. Türkiye'nin üyeliği için yapılan çalışma 28.05.2003 tarih ve 4859 sayılı kanunla yürürlüğe girmiştir. Üyeliği müteakip, ICCAT nezdinde yapılan girişimler sonucunda 2004 yılından itibaren ülkemize özel bir mavi yüzgeçli orkinos av kotası tahsis edilmesi sağlanmıştır. ICCAT üye devletler adına balık türleri adına koruma önlemleri geliştirmek, bilimsel araştırmalar yürütmek, istatistikler tutmak, stok değerlendirmesi yapmak, bilimsel yönetim önerisi geliştirmek ve balıkçılık tedbiriyle ilgili sistem oluşturmak ile görevlendirilmiştir. ICCAT'ın 2018-2020 yılları itibariyle Türkiye için tahsis ettiği avlanabilir kota miktarları aşağıda yer almaktadır.

<sup>2</sup> <https://www.iccat.int/en/> (Son Erişim Tarihi: 09.01.2022)

Tablo-4: 2018-2020 Dönemi Toplam Avlanabilir Kota Miktarı (Ton)

Yıllar	2018	2019	2020	2021
Türkiye	1.414	1.880	2.305	2.305

Kaynak: T.C. Tarım ve Orman Bakanlığı, Balıkçılık ve Su Ürünleri Genel Müdürlüğü ve Cevabi Yazılar

- (10) ICCAT her ülke için kota tahsisi yapmaktadır. ICCAT tarafından Akdeniz Havzası grubuna 2021 yılı avcılık kotası 36.000 ton, Türkiye'nin payı ise 2.305 ton olarak tahsis edilmiştir. Avlanma süreci 15 Mayıs-30 Haziran dönemidir. Söz konusu kotaları her ülke iç düzenlemesine uygun bir şekilde avcılara tahsis etmektedir. Orkinos avcılığında kullanılacak tekne-gemilerin boylarının 30 metreden büyük olması gerekmektedir. 2021 yıllı avcılık kotası her ne kadar Bakanlık tarafından 45 balıkçı gemisi arasında, gemi büyüklüklerine göre pay edilmişse de bu gemiler arasında feragat hakkını kullananlardan sonra gemi sayısı 35'e düşmüştür<sup>3</sup>.
- (11) Su Ürünleri Kooperatifleri Merkez Birliği (SÜRKOP) ve Deniz Ürünleri Avcıları Üreticileri Merkez Birliğince (DEMBİR) Bakanlığa sunulan görüş yazılarında ve İstanbul Üniversitesi İle Ege Üniversitesi raporlarında ve bu avcılık faaliyetlerinde bulunabilecek gemi boy uzunluğunun en az 30 metre olması gerektiği belirtilmiştir.
- (12) Orkinos yetiştiriciliği faaliyetinde bulunan teşebbüslerin katlanması gereken temel maliyet kalemleri; canlı orkinos maliyeti, avlama maliyeti, yurt dışından getirilen ve yurt içinden alınan yemlik balık maliyeti, gemiler için mazot maliyeti, kafeslerin çekilme maliyeti, beslenme için yapılan genel üretim giderleri, işçilik giderleri ve genel yönetim giderleri, finansman giderleri, operasyonel giderler olarak sıralanabilecektir Anılan maliyet kalemlerinden en önemlisini canlı orkinos ve avlanma maliyeti oluşturmaktadır. Teşebbüslerin hepsinin avlanma için gemilerinin olmaması ve olsa bile kurada kota tahsis edilmesi gerekmektedir. Bahsedilen maliyet kalemlerinin birçoğunun, sektörde yer alan beş teşebbüs tarafından benzer şart ve koşullar altında tedarik edilmesi, çiftliklerin avcılık sahasına uzaklıkları gibi nedenler, balık çiftliklerinin benzer maliyet yapılarına sahip olmasına yol açmaktadır. Bu maliyet kalemlerine etki eden temel faktör çiftliklerin kapasite ve kullanım oranlarıdır. Yukarıda sayılan maliyet unsurlarına ilaveten, ürünlerin Japonya, Güney Kore gibi uzak ülkelere ihraç ediliyor olması nedeniyle ihraç edilen ülkedeki müşterilerin talep koşulları, zevk ve tercihlerinin yanı sıra döviz kurunda yaşanan değişikliklerin de dikkate alınması gerekmektedir.
- (13) Türkiye'de, Bakanlık tarafından yönetilmekte olan süreçte ICCAT tarafından getirilen düzenlemelere uyulmasını sağlamak için mavi yüzgeçli orkinos av sezonunda, orkinos avcılığı yapacak gemilerin başvurusuna, avcılığına, taşımacılığına, besiciliğine, ihracat ve ithalatına ilişkin iş ve işlemler düzenlenmektedir. Yasal düzenlemelere göre [2019/1 sayılı Genelge, 2021 Yılı Mavi Yüzgeçli Orkinos Avcılığı Yapacak Gemilerin Belirlenmesi ve Bu Gemilere Yapılacak Kota Tahsisine İlişkin Genelge (2021-35 sayılı Genelge), Mavi Yüzgeçli Orkinos Avcılığı Yapacak Gemilerin Başvurusuna, Avcılığına, Taşımacılığına, Besiciliğine, İhracat ve İthalatına İlişkin 2020 Yılı Uygulama Genelgesi (2020/1 sayılı Genelge)] orkinos avcılık süreci özetle şöyledir;
- ICCAT tarafından ülkemize 2019 yılı için 1.880 ton, 2020 yılı için ise 1.305 ton mavi yüzgeçli orkinos avcılık kotası verilmiştir.

<sup>3</sup> 2021 yılı için ICCAT komisyonuna (Panel-2) orkinos avcılığı için sunulan planda gemi sayımız ICCAT'ın 19/04 sayılı mezuatına göre 28 gemi olması gerekirken Avrupa Birliği ile iyi niyet çerçevesinde karşılıklı görüşme sonrasında, 30 adet av gemisi sayısında görüş birliğine varılmış ve bu çerçevede 2021 yılı orkinos av gemisi sayımızın 30 adet olarak bildirileceği Avrupa Birliği ve diğer Panel-2 temsilcileri ile paylaşılmıştır-BSGM,27.04.2021.

- Gırgır gemileri için 2019 yılında 1.692 ton, 2020 yılı için 2.190 ton kota ayrılmıştır.
- Avcılık kotası almaya hak kazanacak gırgır gemilerinin uzunlukları; 20,00-34,99 m arasında, 35,00-39,99 m arasında ve 40,00 m ve üstü olmak üzere üç ayrı uzunluk grubuna paylaştırılmıştır. Her aralık bulunan gemiler ayrı katsayılar ile çarpılarak kota dağıtımında kullanılmak üzere gemi tam boy uzunluğu bulunmakta ve her bir gemiye tahsis edilecek kota miktarı hesaplanmaktadır. Avcılık yapabilecek gemi boyunun 30 metreden uzun olması gerekmektedir.
- Mavi yüzgeçli orkinos av sezonu 15 Mayıs - 30 Haziran tarihleri arasında uygulanacaktır. Av sezonunda gırgır ağları dışındaki av gereciyle orkinos avcılığının yasak olduğu ifade edilmiştir.
- Av sezonu için kota tahsis edilen gemiler bir araya gelerek bir av grubu kurabileceklerdir. Kurulan av grubundaki gemilerden biri av gemisi, diğerleri ise orkinos taşıma veya destek gemisi faaliyet izni almak zorundadır.
- Oluşturulan her grubun, kuraya katılan toplam gemi sayısı içerisindeki yüzde oranı nispetinde her gruptan sırayla kura çekilerek 2019 ve 2020 yıllarına ait av gemileri sırayla belirlenmektedir. Söz konusu av gruplarının listesi ve av gemisinin adı Bakanlığa yazılı olarak bildirilecektir. Gemi sahip/donatanları, kendilerine tahsis edilen kota miktarını tahsis yılına ait olmak üzere, kura ile belirlenmiş yılını becayiş edebileceklerdir.
- Mavi yüzgeçli orkinos avcılığı yapmak isteyen gemilerin, gırgır ağıyla avcılık yapmak üzere geçerli olan su ürünleri ruhsat tezkeresine sahip olmak, geçerli denize elverişlilik belgesine sahip olmak, su ürünleri bilgi sistemine kayıtlı olmak, 30 metre ve üzerinde tam boy uzunluğunda gırgır balıkçı gemisine sahip olmak, Bakanlık il/ilçe müdürlüklerince düzenlenen gırgır ağı ile avcılık yaptığını gösteren "Ağ Ölçüm Belgesi"ni almış olmak, fiili olarak sadece gırgır avcılığı yapmış olmak veya son 5 yıl içinde fiili olarak gırgır donanımı ile orkinos avcılığı yapmış olmak ve son olarak müracaat edilecek gemi ile kullanılacak mavi yüzgeçli orkinos ağına sahip olmak gibi şartları karşılaması gerekmektedir.
- Gemiler ve bu gemilere ait mavi yüzgeçli orkinos ağının tespiti SÜRKOP ve DEMBİR temsilcisinden oluşan Gemi Av Donanımı ve Ağ Tespit Komisyonunca yapılmaktadır. Komisyon kararında uyuşmazlık olması durumundan Bakanlık karar almaya yetkilidir.
- ICCAT Bölgesel Gözlemcisi ve buna ek olarak Milli Gözlemci av süresince, avlanan ağlardan taşıma ağlarına ve taşıma ağlarından çiftliklere yapılacak transferlerde ve çiftlikte hasat sırasında bulunması zorunludur. Avcılık yapacak gemi, Bakanlık ve ICCAT'a bilgi göndererek Balıkçı Gemilerini İzleme Sistemi (BAGİS) cihazını kurdurmak ve av sezonunda sürekli çalışır vaziyette bulunması gerekmektedir.
- Avcılık yapacak gemi sayısı en fazla, mavi yüzgeçli orkinos avcılık planına göre Bakanlıkça belirlenen gemi sayısı kadar olacaktır. Kurayla belirlenen avcılık grubu oluşturularak avcılık faaliyeti dışında, kota tahsisi yapılan balıkçı gemi yetkilileri kotalarını bir başka gemiye devredemeyecektir. İlan edilen listede gemisine kota tahsisi yapılanlar, ticari hesaplarına uymaması durumunda avcılıktan vazgeçtiğini Bakanlığa bildireceklerdir. Kota tahsis edilen gemilerin avcılık izni almaması halinde, söz konusu kotalar o yıl için kota tahsisi yapılan gemilere pay edilecektir. Bu gemiler, Bakanlığa başvururken Genelge'nin

ekinde yer alan taahhünameyi<sup>4</sup> kabul etmektedir. Kota tahsisi yapılan gemi, avcılık iznini aldıktan sonra avcılığa çıkamayacağını beyan etmesi halinde taahhünameye yer alan şartları kabul etmiş sayılacak ve genel av sezonunda 3 yıl boyunca avcılık yapamayacaktır.

- Kota tahsis işlemi noter huzurunda çekilen kura ile belirlenmekte ve kota tahsis edilen gemi listesi Bakanlık internet sitesinde ilan edilmektedir. Kota tahsis edilen av gemisi/donatanlarının avcılık izin belge başvurularını ruhsat tezkeresinin verildiği il/ilçe müdürlüklerine yapacakları başvuru ile elde edecekleri belirtilmiştir.
- Kota tahsis edilen ve avcılık izni alarak ava çıkan gemilerin, Genelge'nin 6. maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı hareket etmesi ve hedef tür dışında avcılık yapması durumunda; orkinos avcılık izin belgeleri iptal edilmektedir. Gemi yetkilisi avcılık kotasını ticari hesaplarına uymaması durumunda 13.04.2021 tarihine kadar Bakanlığa bildirmek zorundadır. Feragat etmeyen gemilerin ise 27.04.2021 tarihine kadar orkinos avcılık izni almadı ise bu gemilere tanınan kota hakkı iptal edilmekte ve Ek-3'te yer alan taahhüname şartlarına uymak zorundadır. Avcılık izni alındıktan sonra avcılığa çıkamayacağını beyan etse dâhi yine Ek-3'te yer alan taahhüname şartlarına uymak zorundadır.
- Bu gemiler, yasak avlanmayla ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla 2024 yılı orkinos avcılık sezonu başvurularına kadar orkinos avcılığı başvurusunda bulunamayacak ve genel av sezonunda ise 3 (üç) yıl boyunca ruhsatını Bakanlığa teslim ederek balıkçılık faaliyetleri gerçekleştiremeyecektir.

- (14) Orkinos yetiştiriciliğinde çiftlik kurabilmek için Bakanlık ve ICCAT tarafından izin verilmesi gerekmektedir. İzne müteakip, Bakanlık tarafından gösterilen su ürünleri yetiştiriciliği potansiyel alandaki faaliyet sahası için Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) olumlu kararı almak zorundadır. Çiftlik maliyeti açık deniz koşullarında olması dolayısıyla oldukça maliyetlidir.

## I.2. İlgili Pazar

- (15) İlgili ürün pazarının, belirli bir ürün ile tüketici gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından benzer olan ürünlerden oluştuğu kabul edilmektedir. Başka bir deyişle ilgili ürün pazarı; ürün özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından tüketici tarafından ikame edilebilir sayılan bütün ürünleri kapsamaktadır. Bu doğrultuda ilgili ürün pazarının tespitinde temel alınan kriter talep ikamesi olup, talep ikamesine eşdeğer etkisi olduğu durumlarda arz ikamesi de değerlendirmeye dahil edilmektedir.
- (16) Çiftliklerde yetişen orkinosların tüketici gözünde birbiri yerine geçip geçmediği hususunda dikkate alınacak iki kesim bulunmakta, bunlardan birincisini yurt içi tüketici grubu diğerini ise yurt dışı -özellikle ihracatın büyük çoğunluğunun yapıldığı Japonya pazarı- tüketici grubu oluşturmaktadır. İşbu dosya kapsamında çiftliklerin, yurt içi satışlarının göz ardı edilemeyecek derecede düşük olduğu, avcılığa çıkan teknelerin ise daha kolay satış imkânı sağladıkları çiftliklere yöneldiği göz önüne alındığında yurt içi tüketicilerin değerlendirmede belirgin bir etkisinin olmayacağı değerlendirilmektedir.
- (17) Tüketicilerin sağlıklı ve besin değeri yüksek olan balıkları tercih etmelerinde balığın tüketim şeklinin büyük önem arz ettiği görülmektedir. Orkinos balıklarının etlerinin kalitesi ve yağlı olması nedeniyle konserve halinde tüketiminin oldukça yaygın olduğu

<sup>4</sup> "Bu taahhütlerime aykırı hareket ettiğim takdirde; 2024 yılı mavi yüzgeçli orkinos avcılık sezonu başvurularına kadar hak talep etmeyeceğimi, genel av sezonunda 3 (üç) yıl boyunca ruhsatımı Bakanlığa teslim ederek balıkçılık faaliyetlerinde bulunmayacağımı..." ifadesi yer almaktadır.

ve Uzak Doğu mutfağında sushi ve sashi gibi yöresel lüks tüketimin temel malzemesi olarak yer aldığı bilinmektedir.

- (18) Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde dosya kapsamında ilgili ürün pazarı “orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarı” olarak belirlenmiştir.
- (19) Dosya kapsamında elde edilen bilgilerden orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı faaliyetinin, sektörde yer alan oyuncular bakımından benzer nitelik arz ettiği görülmektedir. Bölgesel değerlendirme yapmayı gerektirecek bir husus olmadığı dolayısıyla ilgili coğrafi pazarın “Türkiye” olarak tespit edilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

### I.3. Değerlendirme

- (20) Dosya kapsamında ileri sürülen iddialar temel itibarıyla, orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarında faaliyet gösteren beş adet balık çiftliğinin 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında fiyat tespit etmeleri, boykot yapmaları ve bunların yanı sıra 6. madde kapsamında birlikte hâkim durumlarını kötüye kullanmalarına ilişkindir. Dosya konusu iddialar bu ayırım temelinde ayrı başlıklar altında aşağıda ele alınmıştır.

#### I.3.1. 4054 Sayılı Kanun’un 4. Maddesi Kapsamında Yapılan Değerlendirme

- (21) İddialardan ilki; orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarında faaliyet gösteren beş adet balık çiftliğinin, balıkçılara teklif edilen fiyatlarda anlaşma ve/veya uyumlu eylem ile fiyat tespiti yaptıkları, ayrıca bir sonraki dönem doğrudan balıkçılarla sözleşme yapmayacakları konusunda boykot uygulamasında buldukları, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesini ihlal ettiklerine yöneliktir.
- (22) 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesinde *“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.”* denilmek suretiyle teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar yasaklanmıştır. Söz konusu kanun maddesinin temel amacı, rekabetin gereği olarak her bir teşebbüsün kendi ticari politikalarını ve piyasadaki faaliyetlerini tek başına ve bağımsız olarak belirlemesidir. Aksi durumda, rekabeti bozucu nitelikteki anlaşmaların varlığı halinde, anlaşma taraflarının ortak çıkarlarına hizmet eden koordineli davranışlar beraberinde, piyasa ekonomisinden elde edilmesi beklenen faydaları azaltarak kaynakların etkinsiz kullanılması ve oluşan toplam refahın piyasadaki aktörlere hak etmedikleri oranda dağılması gibi olumsuz sonuçları getirecektir.
- (23) Madde metninde yasak kapsamında tahdidi olmamakla birlikte sayılan hallerden biri *“mal ve hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi”*dir. Bir diğeri ise *“rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi”*dir. Söz konusu düzenlemede yer alan boykot, belli bireyler veya teşebbüslerle iş yapmamaya yönelik anlaşmalar için kullanılmaktadır. Boykotun amacı asıl olarak “sorun çıkarıcı” bir müşteri, sağlayıcı ya da rakibin cezalandırılması ya da bunların belirli bir davranışta bulunmaya zorlanması olabilmektedir. Bununla birlikte, 08.07.2010 tarih ve 10-49/912-321 sayılı Kurul kararında, birden fazla teşebbüsün birlikte hareket ederek bir ya da birden fazla müşteri, sağlayıcı ya da rakiple anlaşma yapmayı reddetmesi “kollektif boykot” olarak ifade edilmiştir.

- (24) 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi ayrıca *“Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder”* hükmünü haizdir. Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde, teşebbüsler arasında bir anlaşmanın varlığı tespit edilemese bile, teşebbüsler arasında kendi bağımsız davranışları yerine geçen bir koordinasyon veya pratik bir iş birliği sağlayan doğrudan veya dolaylı ilişkiler de eğer aynı sonucu doğuruyorsa yasaklanmıştır. Bu çerçevede teşebbüsler arasında gerçekleştirilen ve amacı veya etkisi yahut potansiyel etkisi itibarıyla rekabeti sınırlayıcı nitelik taşıyan her türlü anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararı yasaklanmaktadır.
- (25) Dosya kapsamında yapılan yerinde incelemeler sonucunda, beş adet orkinos çiftliği arasında fiyat tespitini konu alan ve rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın kurulduğuna, teşebbüslerin bir araya geldiğine veya rakipler arasındaki iletişime yönelik herhangi bir uzlaşmaya ilişkin delil elde edilememiştir. Benzer şekilde teşebbüslerin aralarında balık avcılarının faaliyetlerini zorlaştırmak suretiyle boykotta bulduklarına yönelik mutabakata işaret eden herhangi bir belge ya da bulguya ulaşılamamıştır.
- (26) Bununla birlikte, herhangi bir anlaşma olmasa bile ilgili teşebbüslerin balıkçılardan orkinos alış fiyatlarının belirlenmesi hususunda uyumlu eylem içinde olup olmadıklarının tespit edilebilmesi amacıyla, aşağıdaki tablolarda öncelikle teşebbüs bazında 2018, 2019, 2020 ve 2021 yıllarında yurtiçi orkinos balığının her bir balıkçıdan alış fiyatlarına ve teşebbüslerin ağırlıklı ortalama alış fiyatlarına yer verilecek, ardından alış fiyatlarının analizi yapılacaktır.





Tablo-7: BAŞARANLAR Yurtiçi Orkinos Balık Alımları (2018-2021)

2018		2019		2020		2021	
Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....) <sup>5</sup>	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)		
		(.....)	(.....)	(.....)	(.....)		
		(.....)	(.....)	(.....)	(.....)		
		(.....)	(.....)				
		(.....)	(.....)				
		(.....)	(.....)				
		(.....)	(.....)				
Kaynak: BAŞARANLAR'dan gelen bilgiler							

<sup>5</sup> Cevabi yazıda, 2018 yılında (.....) Euro olarak belirtilen ilgili fiyat, 01.06.2018 tarihli Merkez Bankası Döviz Alış Kuru 1 Euro = 5,3868 TL esas alınarak hesaplanmıştır.

22-04/58-27

Tablo-8: KILIÇ Yurtiçi Orkinos Balık Alımları<sup>6</sup> (2018-2021)

2018		2019		2020		2021	
Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: KILIÇ'tan gelen bilgiler

Tablo-9: TSM Yurtiçi Orkinos Balık Alımları (2018-2021)

2018		2019		2020		2021	
Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat	Tekne Adı	Birim Fiyat
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
		(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
		(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
		(.....)	(.....)	(.....)	(.....)		
		(.....)	(.....)				
		(.....)	(.....)				
		(.....)	(.....)				

Kaynak:TSM'den gelen bilgiler

<sup>6</sup> “(.....)”, “(.....)” ve “(.....)” tekneleri KILIÇ'ın kendi teknesi olduğu için diğer teknelere oranla birim fiyatı düşüktür.

Tablo-10: Orkinos Balığı Çiftliklerinin Yurtiçi Ağırlıklı Ortalama Orkinos Alış Fiyatları (2018-2021)

	2018	2019	2020	2021
AK-TUNA	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
AKUA	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BAŞARANLAR	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
KILIÇ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
TSM	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Dosya kapsamında yapılan çalışmalar.

Grafik-2: Orkinos Balığı Çiftliklerinin Ağırlıklı Ortalama Orkinos Balığı Alış Fiyatları (Ticari Sır)

(.....TİCARİ SIR.....)

Tablo-11: Kota Tahsis Edilen Balıkçılar ile Çalışma Oranı<sup>7</sup>

	2018	2019	2020	2021
Kota Tahsis Edilen Balıkçı Sayısı	22	29	37	35
Hiçbir Balık Çiftliği ile Çalışmayan Balıkçı Sayısı	0	1	5	5
Kota Çıkan Balıkçılar ile Çalışma Oranı	%100	%96,5	%86,48	%85,71

- (27) Yukarıda yer alan tablolardaki verilere her bir balık çiftliği özelinde bakıldığında; AK-TUNA'nın 2018 yılında balıkçılara uyguladığı fiyatın en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2019 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2020 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2021 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu görülmektedir. AKUA'nın 2018 yılında balıkçılara uyguladığı fiyatın en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2019 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2020 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2021 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu görülmektedir. BAŞARANLAR'ın 2018 yılında balıkçılara uyguladığı fiyatın en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2019 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2020 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2021 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu görülmektedir. KILIÇ'ın ise 2018 yılında balıkçılara uyguladığı fiyatın en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2019 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2020 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2021 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu görülmektedir. Son olarak TSM'nin 2018 yılında balıkçılara uyguladığı fiyatın en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2019 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2020 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu, 2021 yılında en düşük (.....) TL, en yüksek (.....) TL ve ağırlıklı ortalama fiyatın (.....) TL olduğu görülmektedir.

<sup>7</sup> Kota çıkan balıkçıların bir kısmı kotasını başka balıkçılara devretmiştir.

- (28) İlk olarak AK-TUNA'nın yaptığı orkinos alımlarına bakıldığında, 2018-2021 döneminde teknelerden benzer fiyatlarda alım yapıldığı, bununla birlikte (.....) isimli teknenin 2019 yılındaki ortalama fiyatın altında olduğu görülmektedir. Teşebbüs tarafından; söz konusu gemi ile yakalanan, ICCAT standartlarına uygun ancak küçük ve ekonomik değeri düşük olan, yemleme maliyetleri ise yüksek olan balıkların alınması sebebiyle düşük bir fiyat uygulandığı, diğer gemiler tarafından yakalanan balıkların ortalama büyüklüklerinin standartların üzerinde olduğu için fiyatların da yüksek olduğu gerekçesi sunulmuştur. Dolayısıyla söz konusu gerekçenin fiyatlama açısından makul olduğu anlaşılmaktadır.
- (29) AKUA'nın da benzer şekilde, her yıl bakımından, ortalama fiyatları ile balıkçılara uyguladığı fiyatların yakın seviyelerde olduğu söylenebilecektir. Ancak 2019 yılında (.....), (.....), (.....) ve (.....) ile 2021 yılında (.....) ve (.....)'e uygulanan orkinos alış fiyatlarının ortalama fiyatlardan daha düşük olduğu dikkat çekmektedir. Konu hakkında AKUA'dan gelen cevabi yazıda; söz konusu balıkçılara uygulanan orkinos alış fiyatlarının diğer balıkçılara göre düşük olmasının sebebinin, kotanın bir başka tekneye devredilmesi ve mazot maliyetinin dâhil edilmemesi nedeniyle birim fiyatın düşük olduğu ifade edilmiştir. Bir diğer husus AKUA'nın, Tablo-6'ta yer alan yurt içi balıkçıların yanı sıra yurt dışından da balık alımı gerçekleştirmesidir. Buna göre 2018 yılında (.....) (Fas) şirketinden birim fiyatı (.....) Avro (yaklaşık (.....) TL) ve (.....) (Libya) şirketinden birim fiyatı (.....) Avro (yaklaşık (.....) TL), 2019'da ise yine aynı teşebbüslerden sırasıyla (.....) Avro (yaklaşık (.....) TL ve (.....) Avro'dan (yaklaşık (.....) TL) orkinos alımı gerçekleştirmiştir<sup>8</sup>. Bu kapsamda yurt dışından kiralanan teknelere uygulanan fiyatların ortalama fiyatlarla yakın seviyelerde seyrettiği görülmektedir. Burada asıl olarak vurgulanması gereken husus, her ne kadar AKUA özelinde bahsedilse de, genel itibarıyla balık çiftliklerinin yabancı balıkçılardan orkinos alımı yapılabilmesinin mümkün olduğu ve fiyatların da yerli balıkçılar ile büyük ölçüde yakın seviyelerde olduğudur.
- (30) BAŞARANLAR'ın yaptığı orkinos alımlarına bakıldığında ise, avcılık yapmamış olan balıkçıların mazot maliyetleri hariç tutulduğu için orkinos alım fiyatlarının düşük olduğu, diğer balıkçılara ortalamaya yakın seviyelerde birim fiyat uygulandığı anlaşılmaktadır<sup>9</sup>.
- (31) KILIÇ'ın verilerine bakıldığında da, düşük fiyat uygulanan balıkçılar olduğu görülmektedir. Bu husus hakkında teşebbüs; kendi hak edişleri ve diğer teknelerden aldıkları kotanın toplam bedelinin, toplam kota miktarı kadar balığa bölünmesiyle birim fiyatın diğer balıkçılara göre düşük çıkmasına sebep olduğu açıklamalarında bulunmuştur.

<sup>8</sup> Cevabi Yazıda Avro cinsinden sunulan fiyatlar, Merkez Bankası Döviz Alış Kuru 01.06.2018 tarihinde 1 TL = 5,3868 Avro ve 31.05.2019 tarihinde ise 1 Avro = 6.5320 TL esas alınarak söz konusu tahmini fiyatlar hesaplanmıştır.

<sup>9</sup> BAŞARANLAR tarafından yapılan açıklamada; 2021 Yılı Mavi Yüzgeçli Orkinos Avcılığı Yapacak Gemilerin Belirlenmesi ve Bu Gemilere Yapılacak Kota Tahsisine İlişkin Genelge'nin 4. maddesinin 2. fıkrası "Ülke kotasından Bakanlıkça belirlenen miktarda; küçük ölçekli, sportif-amatör balıkçılık, yasadışı avcılık sonucu el konulan arızı ve hedef dışı gibi avcılık ile balıkçılık faaliyetlerinde kullanılmak üzere su ürünleri merkez birliklerine ve mahkeme kararlarının uygulanmasında kullanılmak üzere ayrılmıştır." hükmü kapsamında Deniz Ürünleri Avcıları Üreticileri Merkez Birliği'ne (Dembir) Bakanlıkça tahsis edilen 2021 yılı kotasının BAŞARANLAR tarafından satın alındığı belirtilmiştir. Bununla birlikte Merkez Birlikleri'nin, Bakanlığın inisiyatifli ile kendilerine tahsis edilen kotaların avcılığını değil satışını yaparak birliklerine gelir kaydettiği ve aynı Genelgenin 4. maddesinin 1. fıkrasındaki "ICCAT tarafından ülkemize tahsis edilen mavi yüzgeçli orkinos avcılık kota miktarı, 2021 yılı için 2.305.000 kg olup yine ilgili avcılık sezonu için 2.185.000 kg kota ayrılmıştır" ifadesi kapsamında kalan 120.000 kg'nin, Sürkoop ve Dembir gibi birliklerin kazanç sağlamaları amacıyla Bakanlıkça kendilerine tahsis edildiği ifade edilmiştir.

- (32) Son olarak TSM'nin orkinos alımlarına bakıldığında, 2018 yılında balıkçılara uygulanan fiyatlar arasında farklılık bulunmamakla birlikte, diğer yıllarda bazı balıkçılara uygulanan fiyatlar bakımından farklılıklar olduğu görülmektedir. Teşebbüs tarafından yapılan açıklamada 2019 yılında (.....) TL olan (.....)'nın aslında (.....) isimli teknenin kotasını TSM'ye devretmesi ve çeki gemisi olması sebebiyle söz konusu fiyattan anlaşıldığı belirtilmiştir. Yine TSM tarafından; 2019 yılında (.....) teşebbüsünün iki teknesi olduğu ve Bakanlık kuralları gereği orkinos sezonunda kota çıkan teknelerin normal balıkçılık sezonunda yasaklı olmaları ve denize çıkamamaları sebebiyle teşebbüs sahibinin her iki teknesinin de yasaklı olmaması amacıyla orkinos sezonunda avcı olarak denize çıkartmak istemediği, bu sebeple (.....) teknesindeki kotasını (.....) isimli teknesine devrederek çeki gemisi olarak görev yaptığı böylece diğer teknedeki daha düşük miktarda kazanç elde ettiği ifade edilmiştir. Ayrıca 2020 yılında görece daha düşük fiyat uygulanan (.....) isimli teknenin eski olması sebebiyle sezon ortasında arıza yaptığı ve limana yanaştığı, verimli ve aktif bir sezon geçiremediği, bu nedenle karşılıklı görüşmelerle birim fiyat belirlendiği belirtilmiştir. Böylece genel itibarıyla TSM tarafından yapılan fiyatlandırma farklılarının, kota devri, teknenin durumu ve ticari ilişkiler sebebiyle olduğu anlaşılmaktadır.
- (33) Sonuç itibarıyla her balıkçı özelinde yapılan detaylı değerlendirme kapsamında, balık çiftliklerinin balıkçılara uyguladığı fiyatların büyük oranda ortalama alış fiyatında seyrettiği ve ortalama alış fiyatından sapan az sayıdaki fiyatın ise balık çiftlikleri tarafından sunulan gerekçeler kapsamında oldukça makul olduğu, herhangi bir balıkçıya ayrımcı nitelikte fiyatlandırma yapılmadığı değerlendirilmektedir.
- (34) Tablolarda yer alan verilere bakıldığında, her yıl bazında, balık çiftliklerinin ağırlıklı ortalama orkinos alış fiyatlarının değiştiği anlaşılmaktadır. Örneğin, AKUA'nın ağırlıklı ortalama orkinos alış fiyatı; 2018 yılında (.....) TL iken, 2019 yılında (.....) TL, 2020 yılında (.....) TL ve 2021 yılında (.....) TL'dir. AKUA örneğinde olduğu gibi yıllar itibarıyla oluşan bu değişiklik diğer balık çiftlikleri için de geçerlilik göstermektedir. Söz konusu farklılıklar, balık çiftliklerinin fiyat politikasında müşteri talebine bağlı olduklarının ve bunun balıkçılara yansıtıldığına göstergesidir.
- (35) Balık çiftliklerinin balıkçılara uyguladığı fiyatlamadaki talep değişikliğinin rolü en net şekilde 2020 yılında görülmektedir. Bilindiği üzere Uzakdoğu mutfağında tüketilen orkinosun büyük bir bölümü Japonya'ya ihraç edilmekte, dolayısıyla balık çiftliklerinin büyük oranda Japon müşterileri bulunmaktadır. 2020 yılında dünya genelinde yayılan pandemi sebebiyle Japonya'da birçok restoranın kapanması ve Tokyo Olimpiyat Oyunları'nın ertelenmesi talepte belirsizliklere sebep olmuştur. Her ne kadar restoranlar o dönem içinde kapalı olsa da Japonya'daki marketlerde satışın devam etmesi sebebiyle söz konusu sezon için Japonya'ya orkinos ihracatı gerçekleşmiş, bununla birlikte bu belirsizlik balık çiftliklerinin balıkçılara yönelttiği fiyatlara yansımıştır. Dolayısıyla müşteri talebi, balık çiftliklerinin balıkçılara uyguladığı fiyatlarda en önemli etkenlerden biridir. Tablo-2'ye bakıldığında 2020 yılında bir önceki seneye oranla değer bazındaki düşüş gözlemlenebilmektedir. Söz konusu tabloda görüldüğü üzere, 2020 yılında küresel pandeminin etkisiyle kilogram bazında ihracat bir önceki yıla göre yaklaşık %3 azalmışken, fiyat bazında ihracat %16 gerilemiştir. Fiyata ilişkin bir diğer etken ise, ülkelere tanınan kota miktarıdır. Zira Tablo-4'deki kota miktarlarından görüldüğü üzere ICCAT tarafından ülkelere 2018 ve 2019'da daha az av kotası tahsis edilmesi alım fiyatlarını artırırken, 2020 yılında av kotasının 1.880 tondan 2.305 tona artırılması (yaklaşık % 23) fiyatlarda düşüşün nedenini oluşturmuştur.
- (36) Balıkçılara uygulanan fiyatlar bakımından ulaşılan bir diğer sonuç, beş balık çiftliğinin

ortalama alış fiyatlarının yakın seviyelerde olmasına rağmen uyumlu eylem olduğunu gösterir nitelikte olmadığıdır. Ayrıca bir balık çiftliği tüm yıllarda aynı konumda yer almamakta, kimi zaman en yüksek fiyatı uygularken kimi zaman rakiplerine göre daha düşük fiyat uygulamakta, dolayısıyla balık çiftlikleri arasındaki rekabet her yıl devam etmektedir. Bununla birlikte fiyatların yakın seviyelerde seyretmesi, balık çiftliklerinin fiyatlandırma politikalarını benzer kıstasları esas alarak belirlemelerinden kaynaklanmaktadır. Teşebbüsler tarafından sunulan cevabi yazılarda, balık alım fiyatlarının özellikle Japonya'da pazar ve talep koşullarına göre ve ICCAT tarafından yıllık belirlenen genel kota miktarındaki artış veya azalış neticesinde Japonya pazarına girecek balık miktarına göre av dönemi öncesinde öngörü sonucunda belirlendiği belirtilmiştir. Bunun yanı sıra Akdeniz'deki diğer ülkelerdeki balık çiftliklerinin ava çıkmadan belirlediği fiyatlar da alım fiyatlarının belirlenmesindeki bir diğer kriterdir. Ayrıca yakalan balığın büyüklüğü, miktarı, geminin donanımı ve büyüklüğü de fiyatlandırmada dikkate alınmaktadır. Fiyatlandırmadaki bir diğer önemli etken ise avcılık giderleri, canlı orkinos alımı giderleri, besleme giderleri, operasyonel giderler, çiftlik giderleri gibi maliyet kalemleridir. Bu kapsamda balık çiftlikleri tarafından koordineli olarak fiyat tespitinde buldukları yorumunun getirilemeyeceği, daha ziyade orkinos alış fiyatlarının benzer gerekçelerle ve benzer maliyet kalemleri dikkate alınarak kendi fiyat politikaları da göz önünde bulundurularak belirlendiği değerlendirilmektedir.

- (37) Bunların yanı sıra yukarıda yer alan tablolarda, balık çiftliklerinin aynı balıkçılar ile çalışmadığı anlaşılmaktadır. Bu durum esasında ilgili mevzuat gereği kura sisteminin bir sonucudur. Her yıl yayımlanan Genelge kapsamında, müracaatı uygun görülen ve kuraya katılmaya hak kazanan balıkçılar arasından kura sonucunda belirli sayıda balıkçıya kota tahsis edilmektedir. Her yıl farklı balıkçılara kota tahsis edilmesi teşebbüslerin farklı balıkçılarla çalışması sonucunu doğurmakta, kura sonucunda bir önceki senedeki aynı balıkçıya kota tahsis edilmesi halinde ise teşebbüslerin ticari ilişkileri çerçevesinde memnun kaldıkları balıkçıları tercih etmeleri makul karşılanmaktadır.
- (38) Tablo-11'de görüldüğü üzere, kota tahsis edilen balıkçılarla balık çiftliklerinin çalışma oranı oldukça yüksektir. 2018 yılında kota tahsisi yapılan tüm balıkçılarla çalışılmış, 2019 yılında sadece 1 balıkçı<sup>10</sup>, 2020 yılında 6 balıkçı<sup>11</sup> ve 2021 yılında 5 balıkçı<sup>12</sup> ile çalışılmamıştır. Yıllar itibarıyla çalışılmayan balıkçılara bakıldığında dört yıl boyunca hiçbir balıkçının kesişim göstermediği, dolayısıyla herhangi bir balıkçıya yönelik kolektif boykot uygulamasının bulunmadığı söylenebilecektir. Yine tablolardan anlaşıldığı üzere, balıkçılar farklı teşebbüslerle çalışabilmektedir. Buna örnek olarak, (.....) teknesinin, 2020 yılında BAŞARANLAR ile 2021 yılında ise TSM ile çalıştığı görülmektedir. Buradan hareketle balıkçıların, balık çiftliklerinin fiyat tekliflerine, çalışma koşullarına veya ticari ilişkilerine göre tercihte bulunabildikleri görülmektedir.
- (39) Tüm bunların yanı sıra her ne kadar şikâyetçiler tarafından şikâyete konu uygulamaların 2018 yılından itibaren uygulandığı belirtilse de, gerek 2018 gerekse de 2019 yılında söz konusu şikâyetçilere kura sonucu kota tahsisi yapılmamış, haliyle bu balıkçılarla sözleşme ilişkisinin doğması mümkün olmamıştır. 2020 yılında ise şikâyette bulunan balıkçılara kota tahsis edilmiş, ancak tüm balık çiftlikleri tarafından kendilerine teklif edilen fiyatın düşük olması sebebiyle mevzuatta düzenlenen sürede

<sup>10</sup> (.....)

<sup>11</sup> (.....)

<sup>12</sup> (.....)

haklarından feragat etmişlerdir. Her ne kadar şikâyetçiler tarafından, çiftliklerin birlikte anlaşarak düşük fiyat teklifi verdikleri iddia edilse de, yukarıda da yer aldığı üzere 2020 yılında özellikle pandeminin etkisiyle oluşan talep belirsizliğinin fiyatlara doğrudan yansıdığı anlaşılmakta ve düşük fiyat uygulamasının sadece şikâyetçilere değil, tüm balıkçılara yönelik olduğu görülmektedir. Kaldı ki süresinde vazgeçme haklarını kullanan balıkçıların, sezon balıkçılığı yapmalarının önünde de herhangi bir engel bulunmamaktadır.

- (40) Tüm bu değerlendirmeler sonucunda orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarında faaliyet gösteren balık çiftliklerinin fiyat tespiti veya boykot gibi uygulamalar gerçekleştirerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiklerine yönelik herhangi bir tespitle bulunulmamıştır.

### **I.3.2. 4054 Sayılı Kanun'un 6. Maddesi Kapsamında Yapılan Değerlendirme**

- (41) Yukarıda yer verildiği üzere dosya kapsamında temel iddia; orkinos balığı pazarında faaliyette bulunan beş balık çiftliğinin hâkim durumda olduğu ve uzun yıllardır başka balık çiftliklerinin pazara giremediği, söz konusu balık çiftliklerinin balık avcılarına karşı başta fiyatlandırma olmak üzere sözleşme koşulları ve sözleşme yapma/yapmama iradesi bakımından yeknesak bir tutum sergileyerek tek bir teşebbüs gibi davranma iradelerinin olduğu, dolayısıyla birlikte hâkim durumda oldukları ve hâkim durumlarını sözleşme yapmama yolu ile şikâyet başvurusunda bulunan balıkçıları piyasa dışına itmek suretiyle kötüye kullandıklarıdır. Bu kapsamda iddia konusu eylem ve davranışlar 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında, hâkim durumun kötüye kullanılması hallerinden biri olarak kabul edilen sözleşme yapmanın reddedilmesi başlığı altında değerlendirilecektir.
- (42) Bilindiği üzere 4054 sayılı Kanunun 6. maddesinde *"Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır"* hükmüyle hâkim durumun kötüye kullanılması ihlal olarak nitelendirilmiştir. Söz konusu madde çerçevesinde herhangi bir teşebbüs faaliyetinin hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilmesi için incelemeye konu teşebbüsün hâkim durumda olması ve çeşitli uygulamalarla bu hâkim durumunu kötüye kullanması gerekmektedir. Bu iki şartın bir arada bulunmadığı hallerde hâkim durumun kötüye kullanılmasından söz edilemeyecektir. Bu çerçevede öncelikle hâkim durum değerlendirmesine kısaca yer verilecek, ardından sözleşme yapmanın reddi uygulaması somut olay bakımından incelenecektir.

#### **I.3.2.1. Hakim Durum Değerlendirmesi**

- (43) Hâkim 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 gücüdür. Özellikle incelenen teşebbüsün ilgili pazardaki konumunun birincil göstergesi, teşebbüsün sahip olduğu pazar payıdır. Dosya özelinde orkinos yetiştiriciliği pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin pazar payının tespitinde iki ölçüt yol gösterici olabilecektir. Bunlardan ilki kapasite oranları, ikincisi ihracat rakamlarıdır. Sektör temsilcileri ile gerçekleştirilen görüşmelerde teşebbüslerin kapasite oranlarının pazar paylarıyla doğru orantılı olduğu ifade edilmiştir. Bu kapsamda şikâyete konu beş adet balık çiftliğinin kapasite miktarları bakımından pazar payları; AK-TUNA'nın %(.....), AKUA'nın %(.....), BAŞARAN'ın %(.....), KILIÇ'ın %(.....) ve TSM'nin %(.....)'dir.



- (44) Kapasite miktarları teşebbüslerin pazar payları hakkında fikir vermekle birlikte, teşebbüslerin ihracat rakamlarına bakmak da faydalı olacaktır. Kilogram ve ihracat fiyatı esas alınarak hesaplanan pazar payına ilişkin tablo aşağıda verilmiştir:

Tablo-12: Orkinos Balığı Çiftliklerinin Kg ve Fiyat Bazında Pazar Payları (2018-2021)(%)

Teşebbüs	2018		2019		2020		2021	
	Kg	Fiyat	Kg	Fiyat	Kg	Fiyat	Kg	Fiyat
AK-TUNA	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
AKUA	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
BAŞARAN	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
KILIÇ	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
TSM	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	100	100	100	100	100	100	100	100

Kaynak: TİM'den Elde Edilen Bilgi ve Belgeler

- (45) Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz'un (Kılavuz) 12. paragrafında yer verildiği üzere, Kurul'un yerleşik uygulamasında %40'ın altında pazar payına sahip olan teşebbüslerin hâkim durumda olması ihtimalinin düşük olduğu kabul edilmektedir. Balık çiftliklerinin pazar paylarına bakıldığında ise hiçbirisinin tek başına hâkim durum değerlendirmesi kapsamına girecek nitelikte pazar payına sahip olmadığı, beş balık çiftliğinin pazar paylarının da nispeten yakın seviyelerde olduğu görülmektedir.
- (46) 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca, bir teşebbüs tek başına hâkim durumda bulunmasa bile, diğer teşebbüsler ile birlikte hâkim durumda olmasının ve söz konusu teşebbüslerin birlikte hâkim durumlarını 6. maddeye aykırı bir şekilde kötüye kullanabilmektedirler. Bu sebeple tek başına hâkim durum tespiti yapılamayan balık çiftliklerinin birlikte hâkim durumda olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

### 1.3.2.2. Birlikte Hâkim Durum Değerlendirmesi

- (47) Birlikte hâkimiyetin, fiyatları rekabetçi seviyelerin üzerinde tutabilmek için davranışlarını gizli iş birliği ile koordine edebilen az sayıda büyük teşebbüsün olduğu pazarlarda meydana geldiği düşünülmekte ve koordinasyonun açık bir şekilde olması aranmamaktadır. Bunların yanı sıra birlikte başarılı bir iş birliğinin sadece fiyatlar ve ürün seviyesinde uzlaşma içinde olması değil, aynı zamanda iş birliğine aykırı davranışlarda bulunanlara yönelik bazı cezalandırma stratejilerinin de bulunması gerekmektedir<sup>13</sup>. Buna göre pazarda faaliyet gösteren az sayıdaki teşebbüs; davranışlarını koordine ederek tek bir bütün oluşturacak şekilde davranma yeteneğine sahip olmakta, böylece diğer teşebbüslerin piyasaya girmelerine engel olma veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin rekabet gücünü azaltma gibi amaçlarla bir anlaşmanın mevcudiyeti aranmaksızın iş birliğinde bulunmaktadır. Turkcell-Telsim kararında<sup>14</sup> da "İki veya daha fazla teşebbüsün birlikte hâkim durumda olmaları için aralarında etkin rekabetin bulunmaması, ayrıca bu teşebbüslerin sağlayıcıları, müşteri ve rakiplerine göre tek başına hâkim durumdaki bir teşebbüs ile aynı konumda bulunmaları gerekmektedir." ifadelerine yer verilmiştir. Yine birlikte hâkim durumda oldukları belirtilen teşebbüsler arasında, piyasadaki diğer teşebbüsleri göz önünde bulundurmamak zorunda kalmaksızın kendi aralarında paralel bir davranış biçimi sergilemelerini sağlayacak ölçüde "yeterince güçlü ekonomik bağlantılar" tespit

<sup>13</sup> Rekabet Terimleri Sözlüğü.

<sup>14</sup> 09.06.2003 tarih ve 03-40/432-186 sayılı Kurul kararı.

edilmesi gerekmektedir<sup>15</sup>. Dolayısıyla birlikte hâkim durumdan bahsedebilmek için; teşebbüsler arasında etkin rekabetin bulunmaması, iki veya daha fazla teşebbüsün tek bir teşebbüs gibi davranması, aralarında yeterince güçlü ekonomik bağlantıların bulunması gibi koşulların arandığı söylenebilecektir.

- (48) Yukarıda ilgili bölümlerde de yer verildiği üzere, işbu dosya kapsamında inceleme konusu olan beş balık çiftliğinin ağırlıklı ortalama orkinos alış fiyatlarının birbirleriyle aynı olmadığı, her teşebbüsün balıkçılara yönelik farklı fiyatlar uyguladığı ve farklı balıkçılarla anlaşıldığı, fiyat farklılaşmasının gerek kendi kapasiteleri gerek balıkçıların niteliklerine göre değiştiği anlaşılmakta; teşebbüsler arasında etkin rekabetin olduğu, her bir teşebbüsün ekonomik kararlarını kendi fiyat politikaları çerçevesinde verdiği dolayısıyla balık çiftliklerinin tek bir bütün oluşturduğu veya yeterince güçlü ekonomik bağlantıların olduğu yorumunda bulunulamayacağı değerlendirilmektedir. Bunların yanı sıra, yapılan yerinde incelemelerde beş adet orkinos çiftliği arasında rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın kurulduğuna, teşebbüslerin bir araya geldiğine veya rakipler arasındaki iletişime yönelik herhangi bir uzlaşmaya ilişkin delil elde edilmemiştir.
- (49) Her ne kadar orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarında faaliyet gösteren balık çiftliklerinin birlikte hâkim durumda oldukları düşünülmesede de 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında hâkim durumun kötüye kullanılması değerlendirmesinin dosya kapsamında yapılması uygun olacaktır.

### **I.3.2.3. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına İlişkin Değerlendirme**

#### **I.3.2.3.1. Sözleşme Yapmanın Reddi İddiasına İlişkin Değerlendirme**

- (50) Kılavuz'da yer verildiği üzere rekabet hukuku uygulamasında, esas olarak, hâkim durumda olsun ya da olmasın tüm teşebbüslerin iş yapacakları teşebbüsleri özgürce seçme ve mülkiyetlerinde bulunan varlıklar üzerinde özgürce tasarruf edebilme hakları olduğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte, istisnai bazı durumlarda hâkim durumdaki teşebbüslerin sözleşme yapmayı reddetmeleri rekabeti kısıtlayıcı bir davranış olarak değerlendirilebilmekte ve hâkim durumdaki teşebbüse rekabet hukuku çerçevesinde sözleşme yapma yükümlülüğü getirilebilmektedir.
- (51) Sözleşme yapmayı reddetme; bir teşebbüsün ürettiği mal ya da hizmetler ile sahibi olduğu maddi ya da gayri maddi işletme unsurlarını diğer teşebbüslere sağlamaması ya da bunların diğer teşebbüsler tarafından kullanılmasına doğrudan veya dolaylı olarak izin vermemesi olarak ele alınmaktadır. Bu çerçevede hammadde niteliğindeki fiziksel ürünler, belirli hizmetlerin sağlanabilmesi için gerekli altyapılar, ürün dağıtım sistemleri ve fikri mülkiyet hakları ile korunan yahut korunmayan gayri maddi işletme unsurları ya da bilgileri ile teşebbüslerin sözleşme yapma talebine konu olabilecek diğer varlıklar anılan mal, hizmet ya da unsurlar arasında değerlendirilebilmektedir.
- (52) Sözleşme yapmayı reddetme, mal, hizmet ya da unsura ilişkin mevcut bir sözleşme ilişkisinin kesilmesi şeklinde olabileceği gibi, potansiyel müşterilerin sözleşme taleplerinin reddedilmesi şeklinde de olabilmektedir. Reddetme eylemi, hâkim durumdaki teşebbüsün, kendisine yöneltilen sözleşme yapma talebini herhangi bir sebep göstermeksizin reddetmesi şeklinde doğrudan reddetme ya da makul olmayan ertelemeler, ürün arzının azaltılması ve makul olmayan şartlar ileri sürülmesi gibi davranışlar yoluyla dolaylı olarak reddetme şeklinde de ortaya çıkabilmektedir.
- (53) Sözleşme yapmayı reddetme iddiaları değerlendirilirken ihlalin tespiti için üç koşulun

<sup>15</sup> SABUNCU, H. (2003), *Birlikte Hâkimiyet Kavramının Birleşme ve Devralmalar Açısından Değerlendirilmesi*, Rekabet Hukuku Uzmanlık Tezleri Serisi, Ankara.

birlikte varlığı aramaktadır<sup>16</sup>. Bu çerçevede;

- Reddetme, alt pazarda rekabet etmek için vazgeçilmez bir ürüne ya da hizmete ilişkin olmalı,
- Reddetmenin, alt pazarda etkin rekabeti ortadan kaldırması muhtemel olmalı,
- Reddetmenin tüketici zararına yol açması muhtemel olmalıdır.

- (54) Kılavuz'un 42. paragrafına bakıldığında, "sözleşme yapmayı reddetme davranışı, hâkim durumdaki teşebbüsün alt pazarda kendisiyle rekabet halinde olan teşebbüslere yönelik olabileceği gibi kendisiyle rekabet içerisinde bulunmayan müşterilerine yönelik de olabilmektedir. Burada alt pazar kavramı, sözleşme yapma talebine konu olan unsurun mal veya hizmet üretiminde girdi olarak kullanıldığı pazarı ifade etmektedir. Hâkim durumdaki teşebbüsün, sözleşme yapmayı reddettiği teşebbüs ile alt pazarda rekabet ediyor olması halinde sözleşme yapmayı reddetme davranışının rekabeti kısıtlayıcı sonuçlar ortaya çıkarması daha muhtemeldir." açıklaması yapılmıştır. Bu ifade ile sözleşme yapmanın reddi davranışının üst pazarda hâkim durumda olan teşebbüsün, alt pazardaki rakiplere yönelik hâkim durumunu kötüye kullanmasının, rekabeti kısıtlama ihtimalinin daha kuvvetli olduğu vurgulanmıştır.
- (55) Teşebbüslerden gelen cevabi yazılara bakıldığında AK-TUNA'nın kendilerine ait av gemisinin olmadığı, ancak teşebbüs ortaklarının başka teşebbüslere ait av gemilerinin bulunduğu ve AK-TUNA'ya orkinos satıldığı, AKUA'nın (.....) isimli balıkçı gemisinin olduğu, BAŞARANLAR'ın (.....) isimli geminin (.....) hissesine sahip olduğu, KILIÇ'ın av gemisi sahibi olmadığı, kota sahibi gemilerle anlaşma yaptığı ve TSM'nin (.....) adet balıkçı teknesinin bulunduğu ifade edilmiştir. Bu doğrultuda teşebbüslerin çoğunluğunun yetiştiricilik faaliyetlerinin yanı sıra üst pazarda doğrudan balık avcılığı yapabildiği, böylece inceleme konusu teşebbüslerin hem üst pazarda hem de alt pazarda faaliyette bulunduğu ve dikey bütünleşik yapılarının mevcut olduğu tespit edilmiştir. Her ne kadar, Kılavuz'da sözleşme yapmanın reddi bakımından üst pazarda hâkim durumda bulunan teşebbüsün alt pazardaki teşebbüslere mal veya hizmet sağlamaması ele alınmış olsa da, somut olaydaki iddia bunun tam tersi olup alt pazardaki teşebbüslerin üst pazardaki rakiplerden mal satın almaması söz konusudur. Bununla birlikte dosya kapsamında, birlikte hâkim durumda olduğu varsayımında balık çiftliklerinin üst pazarda faaliyette bulunan balıkçılara yönelik sözleşme yapmanın reddi davranışının bulunup bulunmadığı değerlendirilecektir.

#### **a. Vazgeçilmezlik Unsuru**

- (56) Kılavuz'un 44. paragrafında "Vazgeçilmezlik koşulunu değerlendirirken Kurul, reddetmeye konu unsurun alt pazarda etkin bir şekilde rekabet edebilmek için nesnel olarak gerekli olmasını aramaktadır. Bu durum, reddetmenin olumsuz sonuçlarını –en azından uzun vadede– telafi edebilmek için rakiplerin sözleşme talebine konu olan unsurun alt pazarda başvurabilecekleri mevcut ya da potansiyel bir ikamesinin bulunmaması halinde söz konusu olmaktadır." ifadelerine yer verilerek vazgeçilmezlik koşulundan bahsedilmiştir. Öncelikle dosya konusu somut olayda sözleşme yapmayı reddetmenin, üst pazarda rekabet etmek için vazgeçilmez bir ürüne ya da hizmete ilişkin olması koşuluna bakılması gerekmektedir.
- (57) Şikâyetçilerin sözleşme yapmanın reddi iddiaları kapsamında, vazgeçilmezlik koşuluna ilişkin olarak balıkçılar için balık çiftliklerinin vazgeçilmez nitelikte olup olmadığının ele alınması gerekmektedir. Balık çiftliklerinin ortak hareket etmeye yönelik davranışlarının bulunamamasından hareketle, beş balık çiftliği arasında

<sup>16</sup> Kılavuz, para. 43.

esasen rakiplik ilişkisinin mevcut olduğu ve balıkçılar açısından tek bir balık çiftliğine satış gerçekleştirme mecburiyetinin bulunmadığı değerlendirilmektedir. Bir diğer alternatif kanal ise balıkçıların, balık çiftlikleri haricinde iç pazara (ör. balık halleri) satış gerçekleştirme imkânlarının olmasıdır. Bunun yanı sıra balık çiftliklerinin sadece belirli bir bölgeden balık satın alma gibi bir uygulaması bulunmamakta olup Fas, Cezayir gibi yabancı ülke bayraklı balıkçı gemileri ile mutabakat sağlayıp orkinos satın alabilmekte ve ithal edebilmektedirler. Bu uygulama benzer şekilde Türkiye'deki balıkçılar için de geçerlilik göstermekte ve balıkçıların yurt dışındaki çiftliklerle de çalışma imkânları bulunmaktadır. Bunların yanı sıra kota çıkan balıkçıların, bir başka balıkçıya kotasını devretmesi ve teknesinin denize açılmayarak o yıl içerisinde avcılık yapmaması da mümkündür. Yine kota çıkan balıkçıların mevzuatta düzenlenen sürede orkinos avcılığından vazgeçme hakları bulunmakta ve söz konusu yılda sezon balıklarını avlamaları mümkün olabilmektedir. Dolayısıyla kısıtlı da olsa balık çiftlikleri haricinde orkinos satımını gerçekleştirebilecek alternatif kanalların bulunduğu, kota devri yapılabildiği veya orkinos haricinde başka balıkların avlanabildiği, bu sebeplerle orkinos avcısı balıkçılar için balık çiftliklerinin vazgeçilmez nitelikte olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

### **b. Etkin Rekabetin Ortadan Kalkma İhtimali**

- (58) Sözleşme yapmanın reddinden bahsedilebilmesi için aranan ikinci koşul, bu eylemin alt pazardaki etkin rekabeti ortadan kaldırma ihtimalidir. Kılavuz'un 46. paragrafına bakıldığında *"Redde konu olan unsurun vazgeçilmezlik koşulunu sağladığının tespit edilmesi halinde, hâkim durumdaki teşebbüsün sözleşme yapmayı reddetmesinin hemen ya da zaman içinde alt pazarda etkin rekabetin ortadan kaldırılmasına yol açmasının muhtemel olup olmadığı değerlendirilmektedir. Hâkim durumdaki teşebbüsün alt pazardaki payı büyüdükçe, sözleşme yapmayı reddetme sonucunda alt pazardaki etkin rekabetin ortadan kaldırılması olasılığı artmaktadır. Ayrıca, hâkim durumda bulunan teşebbüsün alt pazardaki rakiplerine kıyasla daha az kapasite kısıtı bulunması ve ürettiği mal veya hizmetlerin rakiplerin ürettiği mal ya da hizmetlerle yakın ikame olması durumunda alt pazardaki etkin rekabetin ortadan kalkması olasılığının daha yüksek olduğu değerlendirilmektedir. Zira bu durumda sözleşme yapmayı reddetme sonucunda etkilenen rakiplerin oranı ve bu davranış sonucunda pazarın kapatıldığı rakiplere yönelik talebin hâkim durumdaki teşebbüse kayma düzeyi artmaktadır."* ifadelerine yer verilmektedir. Söz konusu koşul kapsamında, sözleşme yapmanın reddi ile gerek kısa gerekse de uzun vadede etkin rekabetin ortadan kalkması ihtimaline bakılmakta, başlı başına bir teşebbüsün pazardan dışlanması değil, eşit etkinlikteki teşebbüslerin dışlanıp dışlanmaması sonucunda yapısal olarak pazarın rekabet düzeyinde düşüşün yaşanıp yaşanmadığı üzerinde yoğunlaşmaktadır.
- (59) Konu ilgili olarak 30.11.2010 tarih ve 10-74/1529-585 sayılı Kurul kararında, şikâyetçinin Ortadoğu Antalya A.Ş. tarafından işletilen rıhtım ve iskeleleri kullanamaması nedeniyle, faaliyet göstermekte olduğu orkinos avcılığı ve ihracatı pazarlarında rekabetin bugüne değin önemli ölçüde kısıtlanmadığı, şikâyetçinin pazar dışına itilmediği ve Balıkçı Barınağı'nı kullanarak faaliyetlerine devam ettiği gerekçeleriyle etkin rekabetin kısıtlanmadığına hükmedilmiştir. Dolayısıyla alternatif temin kaynağının bulunup bulunmadığı ve reddetme eylemi sonucunda pazardaki rekabet düzeyinde azalma olup olmadığı önem arz etmektedir.
- (60) Dosya kapsamında özellikle beş adet balık çiftliğinin üst pazardaki faaliyetlerine bakılması gerekmektedir. Zira hâkim durumda olduğu iddia edilen teşebbüsün üst

pazarda sahip olduğu pazar payı büyüdükçe etkin rekabetin ortadan kalkma olasılığı artacaktır. Cevabi yazılar kapsamında balık çiftliklerinin, orkinos avcılığı faaliyetinde buldukları bilinmekte, ancak ilgili mevzuat başlığında detaylıca yer verildiği üzere orkinos avcılığı kura sistemine dayanmakta, dolayısıyla her yıl avcılık faaliyeti gösteren balıkçılar değişim göstermekte ve üst pazarda tek bir balıkçının ve akabinde herhangi bir balık çiftliğinin güçlü olması mevzuat gereğince mümkün olmamaktadır.

- (61) Bunun yanı sıra sözleşme yapmanın reddi kapsamında etkin rekabetin ortadan kaldırılmasının muhtemel olup olmadığına yönelik yapılan değerlendirmede, hâkim durumdaki teşebbüsün ilgili pazarda sürekli ve kaçınılması imkânsız olan giriş engellerine sebep olup olmadığı da incelenmelidir. Özellikle üst pazardaki etkin rekabetin ortadan kalkmasının muhtemel olup olmadığı değerlendirilmesinde dikkate alınabilecek bir diğer husus, üst pazarda faaliyet göstermek üzere piyasaya yeni girişlerin olup olmadığıdır. İşbu dosya bakımından gerekli ruhsat, elverişlilik ve gemi uzunluğu koşullarını sağlayan her geminin balıkçılık faaliyetinde bulunmak üzere pazara giriş yapabileceği değerlendirilmektedir. Bu açıklamalar ışığında işbu dosya kapsamında balık çiftlikleri tarafından olası bir sözleşme yapmanın reddi eylemi bulursa dahi, üst pazarda etkin rekabetin önemli ölçüde azaltacak bir sonucun doğmadığı değerlendirilmektedir.

### **c. Tüketicilerin Zarar Görmesine İlişkin Değerlendirme**

- (62) Hâkim durumdaki teşebbüsün sözleşme yapmayı reddetme davranışının ihlal olarak nitelendirilebilmesi için gerekli olan koşullardan bir diğeri, reddetme eyleminin tüketici zararına yol açmasıdır. Bu koşula ilişkin Kılavuz'un 47. paragrafında "*Reddetmenin tüketici zararına yol açmasının muhtemel olup olmadığının değerlendirilmesi aşamasında ise tüketiciler bakımından, sözleşme yapmayı reddetmenin ilgili pazardaki olumsuz sonuçlarının, sözleşme yapma yükümlülüğü getirilmesinin zaman içinde yaratacağı olumsuz sonuçlarından daha fazla olup olmayacağı incelenmektedir.*" ifadeleriyle yer verilmiştir. Kılavuz'un 25. paragrafında da belirtildiği üzere, tüketici zararı; fiyat artışı, ürün kalitesindeki ve yenilik düzeyindeki düşüşler, mal ve hizmet çeşitliliğinde azalışlar şeklinde gerçekleşebilmektedir.
- (63) İncelenen dosya bakımından, balık çiftliklerinin orkinos balıklarına yönelik faaliyetlerinin esas olarak ihracattan oluştuğu ve yurt içi piyasalara satışların ihmal edilebilir düzeyde kaldığı dikkate alındığında, olası bir sözleşme yapmanın reddi ihlalinin tüketiciler bakımından herhangi bir zarara yol açmayacağı ve tüketicilerin karşı karşıya olduğu fiyat ve hizmet düzeyine herhangi bir etkisinin bulunmadığı değerlendirilmektedir. Bu gerekçelerle sözleşme yapmanın reddine ilişkin tüketici zararının oluşması koşulunun da gerçekleşmediği değerlendirilmiştir.

### **d. Haklı Gerekçe**

- (64) Kılavuz'un 48. paragrafında "*Yukarıda sayılan üç koşulun birlikte varlığının yanı sıra Kurul teşebbüsün ileri sürdüğü haklı gerekçe iddialarını da göz önünde bulundurmaktadır. Sözleşme yapma talebinde bulunan teşebbüsün ticari kredibilitésinin olmaması, arzın kapasite sınırlarına bağlı olarak geçici olarak ya da tamamen durdurulması, çeşitli güvenlik gerekliliklerinin karşılanamaması gibi hususlar nesnel gereklilik olarak değerlendirilebilmektedir.*" ve 49. paragrafında "*Hâkim durumda bulunan teşebbüsün, rakipleriyle sözleşme yapması halinde yaptığı yatırımları karşılamaya yetecek bir getiri elde edemediği, yatırımlarını devam ettirmek için redde konu unsurdan belirli bir süre sadece kendisinin yararlanması gerektiği, aksi takdirde yatırım güdüsünün olumsuz etkileneceği yönündeki iddialarının ise etkinlik*

*savunması bağlamında değerlendirilmesi mümkündür.” ifadelerine yer verilmiştir. Bu kapsamda incelenen davranışının kötüye kullanma olup olmadığı değerlendirilirken yukarıda sayılan üç koşulun birlikte varlığının yanı sıra, teşebbüsün ileri sürdüğü haklı gerekçe iddiaları da göz önünde bulundurulmaktadır.*

- (65) Teşebbüsler tarafından sunulan bilgiler kapsamında; orkinos çiftlikleri tarafından, kura sonrasında Bakanlıkça avcılık kotası tahsis edilen balıkçı tekneleri ile çalışma kıstasları bakımından, öncelikle 1,5 aylık kısa bir avlanma süresi içerisinde kaptanların ve ekiplerin avcılık yapabilecek yeterli tecrübesinin, avcılık kabiliyetinin ve daha önce açık denizde avcılık deneyiminin olup olmadığı arandığı belirtilmiştir. Av faaliyetinde bulunacak tekne bakımından ise; teknenin boyutu, donanımı, olumsuz hava koşullarında dirençli olması, balık takibi yapabilecek elektronik cihaz ekipmanı, teknenin bakımlı ve işlevsel olup olmadığı, limanda atıl olarak kalıp kalmadığı, teknenin sahip olduğu motor sayısı ve yakıt depo kapasitesi, ağların kalitesi ve orkinos avı için yeterli uzunlukta ve derinlikte olup olmadığı gibi kıstasların dikkate alındığı bilinmektedir. Ayrıca ilgili mevzuat gereği getirilen kota sınırı sebebiyle daha fazla avcılık kotası olan büyük gemilerin tercih edildiği belirtilmiştir. Bunların haricinde balık avcısı seçiminde ticari ilişkilerin devamlılığı bakımından önceki senelerde tercih edilen ve memnun kalınan balıkçıların tercih edildiği, özellikle maliyet açısından ticari tercihlerin göz önünde bulundurulduğu da ifade edilmiştir.
- (66) Balık çiftlikleri tarafından sunulan söz konusu gerekçelerin, özel bir biçimde gerçekleştirilen orkinos avcılığı faaliyetine özgü teknik gereklilikler olması sebebiyle teşebbüsler lehine yorumlanabileceği ve kabul edilebilir haklı gerekçeler olduğu değerlendirilmektedir.
- (67) Yukarıda yer alan değerlendirmeler kapsamında sözleşme yapmanın reddinin bir ihlal olarak değerlendirilebilmesi bakımından vazgeçilmezlik, etkin rekabetin ortadan kalkması, tüketici zararı ve haklı gerekçenin olmaması koşullarının işbu dosya bakımında sağlanmadığı, dolayısıyla 4054 sayılı Kanununun 6. maddesi çerçevesinde bir ihlalden bahsedilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

### **I.3.3. Diğer İddialara İlişkin Değerlendirme**

- (68) Dosya kapsamında ele alınması gereken bir diğer şikâyet konusu husus; şikâyetçiler arasında yer alan (.....)'na ((.....)) 2021 yılında kota tahsis edildiği, ancak TSM tarafından ilgili yılda (.....) TL uygulandığı ve söz konusu fiyatın düşük olduğudur. Söz konusu yılda kota tahsis edilen “(.....)” teknesi, orkinos avına uygun olmadığı için denizde avcılık yapmayı orkinos kotasını orkinos balığı olarak değil, orkinos kota hakkı olarak bir başka tekneye devretmiştir. Kota devri sonucu akaryakıt, personel, kumanya vb. maliyet kalemlerinin bulunmaması fiyatlamaya yansıtılmakta dolayısıyla daha düşük fiyat uygulanmaktadır. Bu gerekçenin yanı sıra tek seferlik düşük fiyat uygulamasının rekabet ihlali olarak değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır.
- (69) Son olarak dosya kapsamında ele alınması gereken bir diğer iddia, orkinos avcılığı için müracaat şartlarının makul bir gerekçe olmaksızın zamanla daha zor hale getirilmesidir. Müracaat şartları 2017 Yılında Mavi Yüzgeçli Orkinos Avcılığı Yapacak Gemilerin Belirlenmesi ve Bu Gemilere Yapılacak Kota Tahsisine İlişkin Tebliğ'in 4. maddesinde belirtilmiştir. Söz konusu şartlar Bakanlık nezdinde; sektör temsilcileri, bu alanda bilimsel araştırmalar yapan üniversitelerin Su Ürünleri Fakültelerinde çalışan bilim insanlarının ve Su Ürünleri Kooperatifleri Merkez Birliği ile Deniz Ürünleri Avcıları Üreticileri Merkez Birliği'nin görüşleri doğrultusunda, orkinos avcılığına en uygun

standartları karşılayacak şekilde belirlenmiştir. Anılan şekilde belirlenen müracaat şartlarının ve dolayısıyla söz konusu iddianın muhatabının Bakanlık olduğu değerlendirilmektedir.

- (70) Sonuç itibarıyla yapılan tüm bu değerlendirmeler kapsamında; orkinos yetiştiriciliği ve ihracatı pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin fiyat tespiti veya boykot yaptıkları yönünde herhangi bir bulgunun mevcut olmadığı, bunların yanı sıra söz konusu teşebbüslerin birlikte hâkim durumda olmadığı ve sözleşme yapmayı reddetme uygulamasına ilişkin üç şartın dosya kapsamında sağlanmadığı, dolayısıyla işbu dosya kapsamında 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddesinin ihlalden bahsedilemeyeceği sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

**J. SONUÇ**

- (71) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikâyetin reddi ile soruşturma açılmamasına, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.