

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay'ın Kararları Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-4-105 (Soruşturma)
Karar Sayısı : 10-56/1066-397
Karar Tarihi : 26.8.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER : Metin HASSU, Sezin ELÇİN CENGİZ, Bekir KOCABAŞ

20 **C. TARAF** : - Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık Sanayi ve Ticaret A.Ş.
(Yeni Unvanı: Birinci Seyahat Taşımacılık Ticaret A.Ş.)
Bayrampasa Büyük İstanbul Otogarı No.51-52 İstanbul
Temsilcisi: Av. Nedim Korhan Şengün
Bahariye Cad. Arayıcıbaşı Sk. İpek Apt. No:10/17
Kadıköy - İstanbul

D. DOSYA KONUSU: Bartın ilinde faaliyet gösteren şehirlerarası otobüs firmalarının aralarında anlaşarak yolcu taşıma ücretlerini belirledikleri iddiası üzerine alınan 26.12.2006 tarih ve 06-94/1191-357 sayılı Kurul kararının Danıştay 13. Dairesi'nin 5.1.2010 tarih ve 2007/4442 E., 2010/10 K. sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine dosya konusunun davacı yönüyle yeniden değerlendirilmesi.

30 **E. İDDİALARIN ÖZETİ** : Şikayet dilekçelerinde, Bartın merkezli şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapan firmaların, anlaşarak, bilet fiyatlarına %33 ila %50 oranında zam yaptıkları iddia edilmektedir.

F. DOSYA EVRELERİ: Şikayet dilekçelerinin Kurum kayıtlarına 16.6.2005, 21.6.2005, 11.7.2005 tarih ve 4095, 4231, 4746 sayılar ile intikali üzerine hazırlanan 15.7.2005 tarih ve 2005-4-105/İİ-05-SY sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulu'nun 21.7.2005 tarih ve 05-48 sayılı toplantısında görüşülerek, 05-48/691-M sayı ile 4054 sayılı Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

40 Karar gereği yürütülen önaraştırma sonucunda Kurum raportörlerince düzenlenen 8.9.2005 tarih ve 2005-4-105/ÖA-05-CA sayılı Önaraştırma Raporu, Rekabet Kurulu'nun 15.9.2005 tarihli toplantısında görüşülerek, 05-58/857-M sayı ile şikâyete konu teşebbüsler hakkında aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına karar verilmiştir.

Rekabet Kurulu'nun anılan kararı sonucunda, 4054 sayılı Kanun'un 43/2. maddesi uyarınca hakkında soruşturma açılan teşebbüsler ve şikâyetçiye soruşturma açıldığına dair bildirim yapılmış ve söz konusu bildirim cevaben

10-56/1066-397

gönderilen ilk yazılı savunmalar alınmıştır. Rekabet Kurulu'nun 9.3.2006 tarih ve 06-18/230-M sayılı Kararı uyarınca soruşturma süresi 15.3.2006 tarihinden itibaren 3 ay uzatılmıştır.

- 50 Soruşturma Heyeti'nce tamamlanan 14.6.2006 tarih ve S.R./06-12 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1. maddesi uyarınca tüm Kurul Üyeleri ile haklarında soruşturma açılan teşebbüslere tebliğ edilmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince 30 gün içinde ikinci yazılı savunmanın gönderilmesi istenmiştir.

Taraflardan Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık San. ve Tic. A.Ş., Aydın Yapı Ürünleri Banyo Aksesuarları Kaplama Nak. İth. İhr. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. (As 74 Hakan Turizm), Sedat Menteş (Yeni Özemniyet Otobüs İşletmesi ve VİB Özbartın Otobüs İşletmesi), Menteşoğlu Tur. Sey. ve Motorlu Araç Tic. Ltd. Şti. ile Yeşil Bartın Otobüs Nakliyat Ticaret Ltd. Şti. süresi içinde savunmalarını yapmışlar, Devrek Özlem Sey. Nak. Tic. Ltd. Şti. ise soruşturma raporunda kendileri ile ilgili yapılan tespit ve değerlendirmelere itiraz etmemiş ve savunma hakkını kullanmamıştır. Söz konusu yazılı savunmalar üzerine Soruşturma Heyeti tarafından hazırlanan 11.8.2006 tarihli Ek Yazılı Görüş, Kanun'un 45/2. maddesi uyarınca tüm Kurul üyelerine ve taraflara tebliğ edilmiştir. Tarafların üçüncü yazılı savunma süreleri 29.10.2006 tarihinde dolmuş, taraflardan Metro Seyahat Taşımacılık San. ve Tic. A.Ş.'nin, Yeşil Bartın Otobüs Nak. Tic. Ltd. Şti.'nin ve Aydın Yapı Ürünl. Banyo Akses. Kap. Nak. İth. İhr. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin üçüncü yazılı savunmaları süresi içinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

23.11.2006 tarih ve 06-85/1099-M sayılı Kurul kararı ile sözlü savunma toplantısının 26.12.2006 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir. Anılan tarihte yapılan sözlü savunma toplantısının ardından Kurul, 26.12.2006 tarihinde 06-94/1191-357 sayı ile nihai kararını vermiştir. Kurul'un nihai kararı, 11.1.2006 tarihinde taraflara teahhüt edilmiştir.

26.12.2006 tarih ve 06-94/1191 – 357 sayılı nihai kararda;

- Menteşoğlu Turizm Seyahat ve Motorlu Araç Ticareti Ltd. Şti., Yeşil Bartın Otobüs Nakliyat Ticaret Ltd. Şti. ve Devrek Özlem Seyahat Uluslararası Nakliyat Ticaret Ltd. Şti.'nin 4054 sayılı Kanun kapsamında ihlal teşkil edecek faaliyetlerinin tespit edilememesi nedeniyle adı geçen şirketlere idari para cezası verilmesine yer olmadığına,
- Yeni Özemniyet ve VİB Özbartın firmalarının sahibi Sedat Menteş'in, Aydın Yapı Ürünleri Banyo Aksesuarları Kaplama Nakliyat İthalat İhracat Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin ve Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin, Bartın merkezli şehirlerarası otobüs ile yolcu taşımacılığı pazarında fiyat tespit etmek suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiklerine, adı geçen teşebbüslerin 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin (2006/1 no'lu Tebliğ ile değişik) ikinci fıkrası uyarınca asgari ceza miktarı olan 6.368 YTL ile cezalandırılmalarına,
- 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal eden eylemlerinden dolayı, rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunmasını teminen yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışların ve ihlale son verilmesi gereğinin, aynı Kanun'un 9. maddesi uyarınca, ilgili teşebbüslere bildirilmesine

10-56/1066-397

karar verilmiştir.

Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından söz konusu kararın yürütmesinin durdurulması ve iptali talebiyle Danıştay 13. Dairesi'nde dava açılmıştır.

100 Danıştay 13. Dairesi, 9.7.2007 tarih ve 2007/4442 E. sayılı kararı ile, yürütmeyi durdurma talebini reddetmiştir. Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin bu karara ilişkin itirazı ise, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından, 27.9.2007 tarihinde YD. İtiraz No: 2007/670 sayılı kararlarıyla reddedilmiştir. Danıştay 13. Dairesinin davanın sonunda verdiği 5.1.2010 tarih ve 2010/10 K. sayılı kararlar, *"davacı şirkete, 4054 sayılı Kanun'un işlem tesis tarihinde yürürlükte olan 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, süregelen eylemin saptandığı tarih olan, soruşturmanın açıldığı 15.09.2005 tarihinden bir önceki mali yıl için uygulanan 2004/1 sayılı Tebliğ uyarınca 11.883,182 TL para cezası verilmesi gerektiği, Kurul tarafından ise karar tarihinde uygulanan 2006/1 sayılı Tebliğ uyarınca 6.368 TL idarî para cezası verildiği; ancak anılan maddede 5728 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik uyarınca, nihai karar tarihi olan 26.12.2006*

110 *tarihinden bir önceki mali yıl için uygulanan 2005/1 sayılı Tebliğ uyarınca davacı şirkete uygulanması gereken söz konusu cezanın 5.800 TL olması nedeniyle, 2005/1 sayılı Tebliğ hükmü uyarınca para cezası verilmesinin davacı şirketin lehine bulunduğu, diğer bir deyişle, 4054 sayılı Kanununun 16. maddesinin ikinci fıkrasında daha sonra yapılmış olan değişikliğin davacı şirket lehine bir durum yarattığı"* gerekçesiyle Kurul kararının Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ilişkin kısmı iptal edilmiştir. Bu nedenle, 26.12.2006 tarih ve 06-94/1191-357 sayılı Kurul kararının hukuken ortadan kalkmış olması sebebiyle konu hakkında Kurul tarafından yeni bir karar alınması gereği doğmuştur.

120 Bunun üzerine anılan dosya üzerinde yapılan değerlendirmeler doğrultusunda düzenlenen 17.8.2010 tarihli Bilgi Notu, 20.8.2010 tarih ve REK.0.08.00.00-110/333 sayılı Başkanlık önergesi ile Kurul gündemine gelmiş, Rekabet Kurulu, ilk inceleme, önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, raporlar, Danıştay kararları, dosya kapsamında bulunan diğer tüm bilgi ve belgeleri inceleyerek 26.8.2010 tarihinde 10-56/1066-397 sayılı nihai kararını vermiştir.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

130 Raportörler tarafından hazırlanan Bilgi Notu'nda; Bartın ili merkezli otobüs ile şehirlerarası yolcu taşımacılığı pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin, 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal edip etmediğinin tespitine yönelik olarak yürütülen soruşturma çerçevesinde, Birinci Seyahat Taşımacılık Ticaret A.Ş.'ye 2005/2 sayılı Tebliğ uyarınca 5800 TL idari para cezası verilmesinin uygun olacağı, ifade edilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

10-56/1066-397

Tablo-2: ...

...
...
...
...
...
...
...
...

160 H.2.3. Yeşil Bartın Yetkilisi ile Yapılan Görüşme

Firma yetkilisi, raportörler ile yaptığı görüşmede; kendisinin Bartın ilinde Metro Turizm'in acenteliğini yürüten Yeşil Bartın Firması'nın ortaklarından Coşkun Bacak'ın vekili olduğunu, şirkette imza yetkisinin bulunduğunu, Yeşil Bartın şirketinin, 2005 yılının mayıs ayında Metro Turizm'in acenteliğini aldığını ve halen faaliyetlerini sürdürdüğünü; esasen Metro Turizm'in, Bartın'daki faaliyetlerine 1998 yılında başladığını, Yeşil Bartın firmasının, 2003 yılının Ekim ayında Metro Turizm'in acenteliğini aldığını, 1,5 yıl Metro Turizm'in acenteliğini yürüttüğünü; ancak sonrasında acenteliği bıraktığını; 2005 yılının Mayıs ayında Metro ile tekrar anlaşarak acentelik faaliyetlerine devam ettiğini, Yeşil Bartın şirketi'nin halen Ulaştırma Bakanlığı'ndan aldığı F1 belgesiyle Metro Turizm'in acenteliğini yürüttüğünü, Metro Turizm'in Bartın ilinde faaliyet gösteren 14 otobüsünün bulunduğunu, bu otobüslerden iki tanesinin Yeşil Bartın şirketinin ortağı Coşkun Bacak'ın babası Abdullah Bacak'a ait olduğunu, Abdullah Bacak'ın, aynı zamanda Bartın ili Kamyoncular Kooperatif Başkanlığı'nı yürüttüğünü, Metro Turizm'in diğer otobüslerinden on tanesinin Tahir Menteş'e, geri kalan iki tanesinin de özel şahıslara ait olduğunu, Metro Turizm'in Bartın ilinden İstanbul, Ankara, İzmir ve Antalya güzergâhlarında faaliyetlerinin bulunduğunu ifade etmiştir.

180 Hâlihazırda Bartın ilinde Metro Turizm, AS74, Öz Bartın ve Öz Emniyet firmalarının faaliyet gösterdiğini belirten teşebbüs yetkilisi, Tahir Menteş'in Metro Turizm'de on otobüsünün bulunduğunu; aynı kişinin, Öz Bartın ve Öz Emniyet firmalarının da büyük ortağı olduğunu, AS74 firmasının ise bağımsız olduğunu, taşıma ücretleri ile ilgili olarak en son zammın, 2001 yılında yapıldığını, o gün bugündür fiyatlarda herhangi bir artış yapılmadığını, 2005 yılının Mayıs ayında Yeşil Bartın Firması Metro Turizm'in acenteliğini alınca, Tahir Menteş'in Metro Turizm Genel Müdürlüğü ile kira sözleşmesi imzalayarak, on otobüsünü Bartın'da faaliyet Metro Turizm adıyla çalıştırmaya başladığını, ardından Öz Emniyet Firması'nın, İstanbul Ulaştırma Bölge Müdürlüğü'nden yeni bir fiyat aldığını, bunun üzerine diğer firmaların da bu fiyatı makul bulduğunu ve aynı fiyatı uygulamaya başladığını ifade etmiştir. Metro Turizm'in acenteliğinin de Tahir Menteş'e ait olması halinde, fiyatların çok daha yüksek olabileceğine dikkat çeken teşebbüs yetkilisi, bu noktada Abdullah Bacak'ın ve Yeşil Bartın şirketinin dengeleyici bir rol oynadığını belirtmiş; Ulaştırma Bakanlığı'ndan alınan fiyatların uygulanmaması halinde firmaların çok ciddi zarar göreceğini, kendilerinin bu fiyatların uygulanmasını temin etmek için bu anlaşmayı yaptıklarını ifade etmiştir. Teşebbüs yetkilisi ayrıca, firmaların sefer sayısının veya firma sayısının az olması halinde daha düşük bir fiyatla maliyetin karşılanabileceğini ama şu andaki şartlarda maliyetlerin karşılanması mümkün olmadığını, onun için kendileri için tek çıkar yolun, Ulaştırma Bakanlığı'nca onaylanan fiyatların uygulanması olduğunu ifade etmiştir.

H.2.4. Sedat Menteş'in Temsilcisi İle Yapılan Görüşme

210 Sedat Menteş'in temsilcisiyle yapılan görüşmede temsilci, Bartın'da faaliyet gösteren firmalar arasında, 2003 yılının onuncu ayından itibaren yıkıcı bir rekabet başladığını, aynı dönemde, petrol fiyatlarında ciddi artışların gerçekleştiğini, Şehirlerarası Yolcu Terminali'nin Bartın'a yaklaşık 8 km'lik bir mesafede kurulmasıyla, firmaların servis ve kira maliyetlerinin arttığını, bu yüksek maliyetlerden öncelikle otobüs sahibi şahıslar olmak üzere tüm firmaların olumsuz etkilendiğini ve pek çok otobüs sahibinin zarar ederek sektörden çekildiğini; bu şartlar altında tüm firma ve otobüs sahiplerinin bir çıkış yolu aramaya başladığını, bu arayışların sonucunda öncelikle Sedat Menteş'in, sahip olduğu on otobüsü Metro Turizm'e kiralayıp Metro Turizm'de sözleşmeli çalışan otobüs sahiplerinin Öz Emniyet firması ile sözleşme imzalamalarını sağladığını; böylelikle, söz konusu otobüs sahiplerinin, geliri daha iyi olan Öz Emniyet Firması'nda çalışma imkanı elde ettiklerini; ardından, Ulaştırma Bakanlığı'ndan yeni bir fiyat tarifesinin alındığını, fiyatların alınmasını takiben, tüm otobüs sahiplerinin bir araya geldiğini ve Ulaştırma Bakanlığı'ndan alınan fiyatlardan biraz düşük bir fiyat tarifesi üzerinde sözlü olarak anlaşıldığını, bu tarihten itibaren söz konusu fiyatların uygulanmaya başlandığını belirtmiş; bununla birlikte

220 kendilerinin, bu anlaşmanın sadece yaz aylarında uygulanabileceğini düşündüklerini, talebin düştüğü kış aylarında, şu anda uygulanan rakamların uygulanmasının mümkün olmayacağını ifade etmiştir.

H.2.5. Aydın Yapı Ltd. Şti.'nin Temsilcisi ile Yapılan Görüşme

Aydın Yapı Ltd. Şti.'nin temsilcisiyle yapılan görüşmede temsilci, Şehirlerarası Otobüs Terminali'nin Bartın İli'nden 8 km uzağa taşınmasıyla firmaların başta servis maliyetleri olmak üzere, toplam maliyetlerinde ciddi bir artış olduğunu, firmaların maliyetlerinin artmasıyla, bu maliyetleri karşılamak için firmaların çareler aramaya başladığını, sonuç olarak firmaların müdürleri olarak

230 kendilerinin, Ulaştırma Bakanlığı'ndan alınan fiyatların uygulanması ve yıkıcı rekabetin tekrar başlamaması için söz konusu anlaşmayı yaptıklarını, anlaşmanın yapıldığı tarihten bu yana anlaşmadaki tarifelere uymakta olduklarını ifade etmiştir.

H.3. Metro'nun Savunmasına İlişkin Değerlendirme

Şirket temsilcisi tarafından imzalanan savunmada, soruşturma açılması kararı ile birlikte karara esas olan bilgi ve belgelerin gönderilmediği belirtilmiş, soruşturmaya esas olan bilgi ve belgelerin gönderilmesi talep edilmiş ve gönderilmemesi halinde savunma hakkının engellenmiş olacağı iddia edilmiştir.

240 4054 sayılı Kanun ve AB mevzuatı çerçevesinde, literatürde "dosyaya giriş hakkı" olarak adlandırılan konuya ilişkin olarak kısa bir değerlendirme yapılmalıdır. Dosyaya giriş hakkı Kanun'un 44. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, "*Haklarında soruşturmaya başlandığı bildirilen taraflar sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmiş olan her türlü delilin bir nüshasının kendilerin verilmesini isteyebilir.*" denilmekte, devamı fıkrada, "*Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak teşkil edemez*" hükümlerine yer verilmektedir. Bu hükümlerden de

10-56/1066-397

250 anlaşılacağı üzere, hakkında soruşturma açılmış taraflara Kanun'un 44/2. maddesi ile dosyaya giriş hakkı tanınmış, 44/3. maddesi ile de teşebbüslerin kendini savunma hakkı bir bakıma güvence altına alınmıştır. Kanun'un 44/2 maddesiyle teşebbüslerin "Kurum bünyesinde kendileri ile ilgili düzenlenmiş her türlü evrakın ve mümkünse elde edilmiş her türlü delilin bir nüshasını" sözlü savunmaya kadar talep edebilecekleri ifade edilmiş, ancak bu hakkın ne zaman başlayacağı açıkça belirtilmemiştir. Bunun üzerine yürütülen farklı soruşturmalarda teşebbüsler benzer taleplerle Kuruma başvurmuşlar ve taleplerine olumlu cevap alamadıkları durumlarda, savunma haklarının engellendiği iddiasında bulunmuşlardır.

260 Bu noktada, dosya kapsamında karartılması muhtemel delillerin varlığı ve soruşturmanın güvenliği, hakkında soruşturma yürütülen taraflara ilişkin ileri sürülen iddiaların ancak soruşturma raporunun tamamlanması ile net bir şekilde ortaya konulabileceği, soruşturma safhasının her aşamasında teşebbüslerin sürekli bir şekilde evrak taleplerinin, delil toplanması ve dosyanın oluşturulması sürecini olumsuz etkileyebileceği hususları da göz önünde bulundurularak, soruşturma açılması kararının alındığı aşamada taraflara yapılan bildirimde kararda yer alan temel suçlama ve iddialara yer verilmiş, ancak taraflara herhangi bir belge gönderilmemiştir. Bu aşamada dosya mevcudu belgelerin Kurum bünyesinde incelenmesi halinde de, yukarıda yer verilen sakıncalar ortaya çıkabileceğinden, dosyaya giriş hakkı da tanınmamıştır. Bununla birlikte, dosya kapsamındaki taraflara ilişkin belgeler ticari sırlar çıkarıldıktan sonra soruşturma raporu ile birlikte taraflara gönderilmiş, ayrıca Kanun'un 44/2. maddesi uyarınca 270 taraflar, sözlü savunma hakkını kullanma taleplerine kadar Kurum bünyesinde kendileri hakkında düzenlenmiş her türlü evrakı ve mümkün olduğu ölçüde elde edilmiş olan her türlü delilin bir nüshasını talep edebilme hakkına sahip olmuşlardır. Bunun yanı sıra, aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca Kurul'un tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapması da mümkün olmamaktadır. Tüm bu güvencelerin yanında Kanun'un 45. ve 46. maddeleri ile hakkında soruşturma yürütülen taraflara soruşturma raporunun tebliğ edilmesini takiben iki defa yazılı, bir defa da sözlü savunma hakkı tanınmaktadır. Dolayısıyla ilk yazılı savunma aşamasında belge 280 gönderilmemesi nedeniyle Metro'nun savunma hakkının kısıtlandığının ileri sürülmesinin yerinde olmadığı kanaatine varılmıştır.

Savunmada esasa ilişkin açıklamalar yapılmış, Yeşil Bartın ile Metro Turizm arasındaki ilişkinin niteliğini hakkında açıklamalar getirilmiştir:

290 Buna göre Metro, Türkiye çapında yaygın bir ulaşım ağına sahip olması nedeniyle, bu hizmetleri çoğu kez acenteler aracılığıyla yerine getirilmek durumundadır. Acenteler rekabet hukuku anlamında teşebbüs niteliğine sahiptir. Şirket, Bartın ili merkezli yolcu taşımacılığı pazarında acente aracılığıyla faaliyet göstermektedir. Acente yerel ölçeği analiz eder piyasayı ve diğer firmaların fiyatlarını izler ve bilet fiyatlarını Metro'ya bildirir. Belirlenen fiyatlar ticari konjonktüre göre bazen bu firmalarla aynı, bazen de farklı (daha yüksek-daha düşük) olabilmektedir. Metro da bu fiyatları kabul eder. Bu süreçte acentenin kurmuş olduğu özel ilişkileri Metro bilemeyeceği gibi bu hususlarla da ilgilenmez. Bartın piyasasını bilmediği için ilgi düzeyi sınırlıdır. Bartın firmaları ile hiçbir ilişkiye girmemiştir.

10-56/1066-397

Rekabet Kurulu'nun 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin açıklanmasına Dair Kılavuz'da (Kılavuz) Acentelik sözleşmelerine değinilmekte ve bu sözleşmelerin Rekabet Hukuku açısından değerlendirilmesi yapılmaktadır. Söz konusu Kılavuz'da, teşebbüsler arasındaki ilişkinin Kanun'un 4. maddesi kapsamında olup olmadığını belirleyen faktörün, acentenin müvekkil tarafından atandığı faaliyetlerle ilgili olarak ticari veya mali bir risk alıp almaması olduğu yer almıştır. Acentenin bir mali veya ticari risk taşımaması durumunda faaliyetlerinin müvekkil teşebbüsün faaliyetlerinin bir parçası olarak değerlendirileceği, aksi halde, yani acentenin risk üstlenmesi durumunda, kendi yapmış olduğu yatırımların geri dönüşünü sağlayabilmesi için pazarlama stratejisini özgürce belirleyebilmesi gerektiği ve bu durumda, söz konusu sözleşmenin Kanun'un 4. maddesi kapsamına girebileceği ifade edilmektedir. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağına belirleyici faktör olan risk konusunda ise Kılavuzda, her bir olayın kendi özellikleri göz önünde bulundurularak değerlendirileceği belirtilmekte, ayrıca bir acente ve müvekkil arasındaki ilişkide acentenin risk üstlendiği ve bu nedenle anlaşmanın Kanun'un 4. maddesine girdiği durumlara örnekler verilmekte ve verilen örnekler arasında, *"Acentenin, söz konusu pazarda faaliyet gösterebilmek bakımından gerekli olabilecek ve sadece bu pazarda kullanılabilir yatırımlar yapmak zorunda bırakılması"* sayılmaktadır. Bu çerçevede rekabet hukuku açısından acente ile bağımsız karar verebilen teşebbüs arasındaki ayırt edici unsurun acentenin yükümlülüklerini yerine getirirken mali riskin ne kadarını üstlendiği noktasında yattığı görülmektedir. Eğer acente kendi üzerine risk alıyorsa, fonksiyon itibarıyla bağımsız teşebbüslere yaklaşır ve rekabet kuralları açısından bağımsız teşebbüs olarak değerlendirilir. Hangi hallerde risk üstlenildiğine örnek olarak aşağıdaki hususlar gösterilebilir:

- *Ticari acentenin ticari faaliyetleri süresince bağımsız bir tacir gibi davranması,*
- *İşlemlerle ilgili ticari riskin acentenin üzerinde olması,*
- *Ticari acentenin elinde sözleşme konusu mallardan minimum miktarda stok bulunması,*
- *Ticari acentenin müşteriler için kendi hesabına olmak üzere ücretsiz servis hizmeti vermesi,*
- *Ticari acentenin fiyatlar ve ticaret koşullarını belirleme yetkisi bulunması.*

Karayolları Taşıma Yönetmeliği kapsamında faaliyet gösterecek gerçek ve tüzel kişilerin, taşımacılık, acentelik, taşıma işleri komisyonculuğu, nakliyat ambarı işletmeciliği, kargo işletmeciliği, lojistik işletmeciliği, taşıma işleri organizatörlüğü, dağıtım işleri, terminal işletmeciliği, oto kiralama işletmeciliği ve benzeri faaliyetleri yapabilmeleri için Bakanlıktan yetki belgesi almaları zorunludur. Yetki belgesi alınması için gerekli genel ve özel koşullar belirlenmiştir. Yetki belgesi türlerine de yönetmeliğin 11. maddesinde yer verilmiş, yurt içi yolcu taşımacılığında acentelik yapacak gerçek ve tüzel kişilere F1 yetki belgesi verileceği düzenlenmiştir. F1 yetki belgesi için, D1 ve E1 yetki belgesi sahibi taşımacılardan en az birisiyle imzalanmış Bakanlıkça asgari şartları belirlenmiş bir acentelik sözleşmesi bulunması şartı aranmıştır. Acenteler daima müvekkilleri hesabına iş yaparlar. Acentelerin yapacağı işlemlerden doğan hak ve borçlar müvekkillerine aittir. Türk Ticaret Kanunu'nun 116-134 ncü maddeleri acentelik hakkındaki düzenlemelere ilişkindir. Söz konusu madde hükümlerinde acentelerin müstakil hareket

10-56/1066-397

edemeyeceği hususu belirtilmiştir. Dolayısıyla, acente niteliğinde faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişilerin müvekkillerinin talimatları ve onların menfaatleri doğrultusunda iş görmeleri kanundan doğan bir yükümlülük olup hareket serbestileri sınırlı olan acentelerin bağımsız hareket edebilen kişiler karşısında belirleyici olma özellikleri bulunmamaktadır. Bu çerçevede, F1 yetki belgesi ile faaliyet gösteren bir teşebbüsün fiyat belirleme konusundaki imkanının ancak işletmeci teşebbüsün kendisine tanıdığı takdir yetkisi ile sınırlı kaldığı anlaşılmaktadır. Sektörde akdedilen "Acentelik Sözleşmeleri", Karayolu Taşıma Yönetmeliği' uyarınca, Ulaştırma Bakanlığı'nca belirlenmiş örneğe uygun tip sözleşmelerdir. Sözleşmelerde taşımacı firma tarafından acenteye, taşıma bedelini tespit etme yetkisi verilmemektedir. Ayrıca, anılan Yönetmeliğin ve Ulaştırma Bakanlığı'nın 46 No'lu Tebliği'nin ilgili hükümleri yolcu bilet fiyatlarının taşımacılarca belirlendiğini açıklamaktadır.

350

360

370

20.5.2005 tarihinden önce Metro Turizm'in acenteliğini Devrek Özlem Seyahat'in yürüttüğü, güzergah fiyat tarifesinin 20.5.2005 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere imzalandığı ve tarifinin altında Devrek Özlem Seyahat'in kaşesinin bulunduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla bu dönemde acente olarak faaliyet gösteren şirket, Devrek Özlem Seyahattir. 20.5.2005 tarihinde ise Metro ile Yeşil Bartın arasında acentelik anlaşması imzalanmıştır. Yapılan yerinde incelemeler sırasında, bu Anlaşma'nın bir nüshası elde edilmiştir. Anlaşma'ya göre, Metro'ya ait biletlerin satış işlemlerini, Yeşil Bartın yapacaktır. Söz konusu Anlaşma'nın incelenmesinden, yolcu bileti satışından dolayı, Metro'nun Yeşil Bartın'a ... YTL ödeyeceği anlaşılmaktadır. Ayrıca söz konusu anlaşmada, acenteye fiyat tespitine ilişkin bir yetki verilmemiş olup, bu yetki Metro'ya aittir. Acentelik anlaşmasında, acentenin, taşımacı firmanın ticari, idari, teknik, mali ve hukuki konularda belirlediği talimat ve tarifelere uymaması halinde taşımacı firmanın uğrayacağı zararı tazmin edeceği hükmü yer almıştır. Dolayısıyla, acente, taşımacı firmanın talimatlarına uymak zorundadır.

Yapılan bu saptamalar ışığında, soruşturmaya esas olan tarafın ana şirket olan Metro Turizm olduğu kanıtlanmıştır. Dolayısıyla acente olarak faaliyet gösteren Devrek Özlem Seyahat ve Yeşil Bartın firmalarının sorumluluğu bulunmamaktadır. Yapılan fiyat analizleri neticesinde, Metro'nun güzergah fiyat tarifesinde yer alan fiyatlara uyduğu da tespit edilmiştir.

...

380

Diğer taraftan, ikinci yazılı savunmada getirilen iddialar da değerlendirilmelidir. Teşebbüsün ikinci savunmasında yer alan ilk iddia, Metro Turizm'in acenteleri aracılığı ile faaliyet gösterdiği ve fiyat tespitinin acente tarafından gerçekleştirildiği yönündedir. Konuya ilişkin olarak acente ile yapılan yazışmalar sunulmuş, acente tarafından verilen tutanakta söz konusu durumun ikrar edildiği, bu durumun gerekçesi olarak da sektörel sorunların ve sürekli oluşan zararların gösterildiği ifade edilmiştir.

Bu iddialarla ilgili ilk değerlendirme, Metro Turizm'in çalışma sisteminin acentelik esasına dayalı oluşunun ve yerel piyasalar hakkında acentelerin bilgi sahibi oluşunun Metro'nun fiyat anlaşmasına katıldığı gerçeğini değiştirmedeği ve sorumluluğunu ortadan kaldırmadığıdır. Metro Turizm tarafından gönderilen ilk yazıda acenteden fiyata ilişkin önerilerini iletmesi istenmiştir. Acente sistemi ile

10-56/1066-397

390 çalışan Metro Turizm'in bu yöndeki talebi acente tarafından karşılandıktan sonra son söz Metro Turizm tarafından söylenecek ve Ulaştırma Bölge Müdürlüğü'ne bildirim yapılacaktır. Dolayısıyla fiyat tespitine yetkili olan teşebbüs Metro Turizm'dir. Bundan başka, savunmada acente tarafından fiyat tespit edildiğinin ikrar edildiği yönünde bir iddia yer almaktadır. Acente yetkilisinin ifadelerinin yer aldığı tutanaktaki hususlar, aslında acenteler ve ana şirketler arasındaki bağlantının ve ana şirketler arasındaki rekabetin önemine işaret etmektedir. Bartın merkezli otobüs ile şehirlerarası yolcu taşıma hatları pazarında faaliyet gösteren VİB Öz Bartın ve Yeni Öz Emniyet firmalarının acenteliği Menteşoğlu Turizm tarafından yapılmaktadır. Burada önemli olan husus, Menteşoğlu'nun Metro

400 Turizm'in acenteliğini de yapması halinde ortaya çıkacak olan koordinasyon riskidir. Dolayısıyla Metro'nun acenteliğinin Yeşil Bartın tarafından yürütülüyor oluşu, kararların Yeşil Bartın tarafından alınması bakımından değil, aynı pazarda faaliyet gösteren iki ana şirketin acenteliklerinin farklı firmalar tarafından yürütülüyor olması bakımından önemlidir. Sonuç olarak, *"Esasen Metro Turizmin acenteliği Tahir Menteş'e ait olsaydı, fiyatlar çok daha yüksek olabilirdi. Bu noktada Abdullah Bacak ve Yeşil Bartın şirketi dengeleyici bir rol oynuyor."* ifadesinin Yeşil Bartın firmasının bağımsız hareket ederek pazar koşullarını etkilediği yönünde değerlendirilemeyeceği kanaatine ulaşılmıştır.

410 Savunmada bundan başka, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne ve Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin Açıklanmasına Dair Kılavuz'a atıf yapılmış ve acente tarafından risk üstlenildiği ortaya koyulmaya çalışılmıştır. Acentenin servis hizmetleri sunduğu, dolayısıyla kılavuzda yer alan *"taşıma masrafları da dahil olmak üzere mal veya hizmetlerin alım satımına ilişkin masraflara acentenin katkıda bulunması"* koşulunun gerçekleştiği, yazıhane masraflarının personel giderlerinin acente tarafından karşılandığı, acentenin ayrı bir tüzel kişiliği bulunduğu, yapılan satışlardan komisyon alması sebebiyle riski paylaştığı, üçüncü kişilere karşı acentenin sorumlu olduğu, acentenin sektörün gerekleri sebebiyle bizzat yatırım yaptığı, taşıt kira sözleşmeleri ile mülkiyetinde bulunan otobüsleri sektörde kullanmasının sektöre yapılan bir yatırım olduğu,

420 iddia edilmiştir.

Bu iddialar çerçevesinde, servis hizmetlerinin tamamlayıcı bir niteliğe sahip olduğu belirtilmelidir. Servis hizmeti her ilde gerçekleşen bir uygulama olmayıp, söz konusu hizmete acente tarafından katılma ana şirketin acente seçimi noktasında önem kazanmaktadır. Acente seçimi ve acentenin masraflara katılması ana şirket ve acente arasındaki ticari ilişkinin gereğidir. Ticari hayatta var olmaya çalışan her teşebbüs belli bir oranda riske katlanmak durumundadır. Ancak acentenin dolaylı olarak risk almış olması sebebiyle sorumluluk ana şirkete ait olmaktadır. Aynı şekilde acentenin personel ve kira giderlerini karşılaması ve ayrı bir hukuki varlığa sahip olması rekabet hukuku anlamında acenteye

430 sorumluluk yüklenmesi için yeterli görünmemektedir. Savunmada bundan başka, acentenin yapılan satışlardan komisyon alması ve üçüncü kişilere verilen zararlardan dolayı sorumlu olması sebebiyle risk üstlendiği ifade edilmiştir. Yukarıda da belirtildiği gibi acente dolaylı bir sorumluluk üstlenmektedir. Acente ve ana şirket üçüncü kişilere karşı müteselsilen sorumludur ve acentenin kendi kusuruyla sebep olduğu zararlara karşı Metro Turizm'in rücu hakkı bulunmaktadır.

Savunmada bu hususlara ek olarak acentenin sektörde faaliyet göstermek için gereken yatırımları yaptığı ve bu yönüyle Klavuz'da yer alan *"acentenin söz*

10-56/1066-397

440 *konusu pazarda faaliyet gösterebilmek bakımından gerekli olabilecek ve sadece bu pazarda kullanılabilecek yatırımlar yapmak zorunda bırakılması”* koşulunun gerçekleştiği iddia edilmiştir. İlgili mevzuat hükümleri bu iddiaların değerlendirilmesi açısından önemlidir. Karayolları Taşıma Yönetmeliği kapsamında faaliyet gösterecek gerçek ve tüzel kişilerin, acentelik ve benzeri faaliyetleri yapabilmeleri için Bakanlıktan yetki belgesi almaları zorunludur. Ayrıca sektörde faaliyet göstermek için gerekli olan diğer koşullar da ilgili mevzuat hükümlerinde yer almıştır. Dolayısıyla kanun ve ilgili mevzuat dâhilinde acente tarafından yerine getirilmesi gerekli olan yükümlülükler, acentenin faaliyet gösterebilmesi için ön koşuldur ve ana şirketin acenteyi belli yatırımlarda bulunmaya zorlaması olarak kabul edilemez. Sonuç olarak bu hususun acentenin rekabet hukuku anlamında bağımsız bir teşebbüs sayılması için yeterli olmadığı anlaşılmıştır.

450 Savunmada ayrıca, acente tarafından özmal otobüslerin Metro Turizm’e tahsis edilmesinin satış arttırma faaliyetlerine doğrudan veya dolaylı olarak katkıda bulunmaya zorunlu tutulması şartını sağladığı iddia edilmiştir. Bu husus, acente ve ana firma arasındaki ekonomik bağa ilişkin olmakla birlikte, biletler Metro Turizm adına kesilmekte, Ulaştırma Bölge Müdürlüğüne bu şirket tarafından bildirilmekte, acente, sözleşmeleri gereği Metro Turizm’in talimat ve tarifeleri ile bağlı olmaktadır. Dolayısıyla mezkûr şirkette sözleşmeli otobüs çalıştıran firma sahipleri şirketin talimatları dışına çıkamamaktadır ve dolayısıyla aradaki ekonomik bağlantı Metro Turizm’in sorumluluğunu kaldırmamaktadır.

460 Savunmada son olarak Bartın ilinden diğer illere yapılan yolcu taşımacılığı faaliyetlerine ilişkin olarak Rekabet Kanunu’nun 4. maddesinin ihlal edildiği gerekçesiyle bir önceki yıla ait yıllık gayri safi gelirin %10’u tutarında kesilmesi düşünülen cezanın eşitlik ve orantılılık ilkesine aykırılık teşkil ettiği iddia edilmiştir. Verilecek cezanın takdirinde ilgili coğrafi pazarla sınırlı kalınması savunulmuştur. Metro Turizm tarafından yapılan son yazılı savunmada, yapılan değerlendirmelere esas olarak acentelik sözleşmesinin esas alındığı, taraflar arasında fiyatı belirlemeye ilişkin olarak ayrıca anlaşma yapılamayacağı, AB uygulamalarında etkili olan tarafın dikkate alındığı, piyasa yapısının fiyat benzerliklerini kolaylaştırdığı yönünde çeşitli iddialara yer verilmiştir. Ana firmaların sorumluluğuna ilişkin olarak ayrıntılı değerlendirme yapılmış ve acentenin sorumluluğunun bulunmadığı kanaatine ulaşılmıştır. Taraflar arasında yazılı ve imzalı bir anlaşmanın mevcut olması da fiyat benzerliğinin piyasa yapısından değil, anlaşmadan kaynaklandığını göstermiştir.

I. GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

Yukarıda da belirtildiği üzere, Metro Turizm’in de aralarında bulunduğu Bartın ili merkezli şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapan otobüs firmaları, aralarında anlaşarak fiyatları tespit etmişler, tespit edilen fiyatları “Güzergah Fiyat Listesi” başlığı altında kayıt altına almışlardır.

480 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. maddesi, amacı veya etkisi rekabeti engelleme, sınırlama veya bozma olan teşebbüsler arası anlaşmalara, uyumlu eylemlere ve işletme birliklerinin kararlarına karşı, genel bir yasaklama getirmektedir. Mezkûr Kanun maddesi kapsamındaki fiyat rekabeti ile ilgili bulunan anlaşmalar, Soruşturma konusu açısından önem arz etmektedir.

10-56/1066-397

490 Rekabet Hukuku açısından, fiyat tespitine yönelik bu tür anlaşmalar, ağır rekabet ihlalleri arasında değerlendirilmiş ve açık bir biçimde yasaklanmıştır. Bir anlaşmada, rekabeti sınırlama amacı açıksa, anlaşmanın kendisi veya en azından rekabeti bozucu hükümleri, per se bir rekabet ihlali oluşturur. Ayrıca, rekabete aykırı bir anlaşmaya taraf olmak, anlaşma etkilerini gerçekleştirmemiş olsa dahi yasaktır. Öte yandan, Kanun'un 4. maddesinin gerekçesinden anlaşıldığı üzere anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının önemi yoktur. Teşebbüsler arasında bir anlaşmanın varlığı tespit edilemese bile teşebbüsler arasında kendi bağımsız davranışları yerine geçen bir koordinasyon veya pratik işbirliği sağlayan, doğrudan veya dolaylı ilişkiler de, eğer aynı sonucu doğuruyorsa, yasaklanmıştır.

500 Bu çerçevede, Bartın ili merkezli şehirlerarası yolcu taşımacılığı pazarında faaliyet gösteren Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi'nin (Yeni Unvanı: Birinci Seyahat Taşımacılık Ticaret A.Ş.), aynı pazarda faaliyet gösteren şirketler ile birlikte, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi ve özellikle de aynı maddenin "*mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi*" şeklindeki (a) bendinde yasaklanan eylemleri gerçekleştirdiği anlaşılmıştır.

J. SONUÇ

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

- 510 - Yeni Özemniyet ve VİB Özbartın firmalarının sahibi Sedat Menteş ve
- Aydın Yapı Ürünleri Banyo Aksesuarları Kaplama Nakliyat İthalat İhracat Pazarla Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi

ile birlikte 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği 06-94/1191-357 sayılı Rekabet Kurulu kararı ve 5.1.2010 tarih ve 2007/4442 E., 2010/10 K. sayılı Danıştay kararı ile sabit olan Metro Motorlu Taşıtlar Taşımacılık Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Yeni Unvanı: Birinci Seyahat Taşımacılık Ticaret A.Ş.)'ye, 4054 sayılı Kanun'un 23.1.2008 tarih, 5728 sayılı Kanun'la değişik 16. maddesi ve para cezasında lehe düzenlemeler dikkat alınarak 2005/2 sayılı Tebliğ uyarınca 5800 TL idari para cezası verilmesine

520 OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.