

**DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE**

Esas No : 2007/16197

Karar No : 2011/801

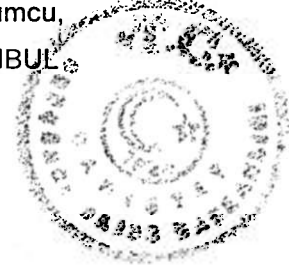
Davacı : Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği

Vekili : Av. Banu Gültekin

Gazi Umur Paşa Sokak, Bimar Plaza, No:38/8 Balmumcu,
Beşiktaş - İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza, B-3 Blok Bilkent/ANKARA



Davanın Özeti : Erdemir Lojistik A.Ş.'nin acente seçim duyurusunda belirlediği kriterler ve tali acente ile yapacağı münhasır anlaşma vasıtasıyla rekabet koşullarını bozduğu ileri sürülerek yapılan şikâyet üzerine yapılan önaraştırma sonucunda düzenlenen rapora dayanılarak, soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı yolundaki Rekabet Kurulu'nun 02.08.2007 tarih ve 07-63/772-280 sayılı kararının; şikâyette bulunulması üzerine yapılan önaraştırma sonucu verilen Kurul kararının Danıştay tarafından şekil eksikliği nedeniyle iptal edilmesi üzerine, Kurul tarafından, somut olay bakımından değişen koşullar yeniden değerlendirilmeksizin, sadece şekil eksikliğinin giderilmesi suretiyle bir önceki verilen kararın aynen tekrarlandığı, dava konusu kararda ilgili ürün pazarının ve coğrafi pazarın hatalı belirlenmesi neticesinde yanlış bir sonuca ulaşıldığı, Ereğli ve İsdemir Limanlarında gemi acenteliği hizmet alımı pazarında hâkim durumda olan Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları T.A.Ş.'nin, Erdemir Limanlarında rekabeti kısıtlayarak hâkim durumunu kötüye kullandığı, öte yandan amaç olarak rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olan bir anlaşmanın, ayrıca rekabeti sınırlayıcı bir etki doğurup doğurmadığının araştırılmasına gerek bulunmadığı iddialarıyla iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özet : Dava konusu kararda usul ve esas yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek hukukî dayanaktan yoksun olduğu öne sürülen davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Betül ÖZYİĞİT'in Düşüncesi : Önaraştırma raporu ile tespit edilen bilgi ve belgelerin, 4054 sayılı Kanun kapsamında yapılan değerlendirilmesi sonucunda, soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı yolundaki Rekabet Kurulu'nun dava konusu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır

Açıklanan nedenle, davanın reddi gerektiği düşünülmektedir

Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun Düşüncesi: Dava, Erdemir Lojistik A.Ş.'nin acente seçim duyurusunda belirlediği kriterler ve tali acente ile yapacağı münhasır anlaşma yoluyla rekabet koşullarını bozduğu gerekçesiyle yapılan davacı şikayetinin reddine ilişkin 2.8.2007 tarih ve 07-63/772-280 sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2007/16197

Karar No : 2011/801

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 40.maddesinde,Kurul'un resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği, önaraştırma yapılmasına karar verildiği takdirde Kurul Başkanının,mesleki personeli uzmanlardan bir ya da birkaçını raportör olarak görevlendireceği,ön araştırma yapmakla görevlendirilen raportörün 30 gün içinde elde ettiği bilgileri,her türlü delilleri ve konu hakkındaki görüşlerini Kurula yazılı olarak bildireceği, 41.maddesinde, önaraştırma raporunun Kurula teslimi takip eden 10 gün içinde,Kurulun elde edilmiş olan bilgileri değerlendirerek karar vermek üzere toplanacağı ve soruşturma açılmasına veya açılmamasına karar vereceği, 42.maddesinde,Kurulun,ihbar veya şikayet başvurularında ileri sürülen iddiaları ciddi ve yeterli bulması durumunda, ihbar veya şikayet edenlere,ileri sürülen iddiaların ciddi bulunduğunu ve araştırmaya başlandığını yazılı olarak bildireceği,Kurulun gerek başvuruları açıkca reddetmesi,gerekse süresi içinde bildirimde bulunmayarak reddetmiş sayılması durumlarında doğrudan ya da dolaylı menfaati olduğunu belgeleyen herkesin red kararına karşı yargı yoluna başvurabileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Buna göre,önaraştırma sonucunda rekabet kurallarının ihlal edildiği savıyla yapılan bir başvuru hakkında Kurulun yeterli bilgi ve belgelerin mevcudiyeti halinde doğrudan soruşturma açılmasına karar verilebileceği,soruşturma açılıp açılmaması hususunda Rekabet Kurulunun takdir yetkisinin bulunduğu,bu yetkinin başvuru konusuna ilişkin hukuken geçerli bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi suretiyle ve Kanununun 1.maddesinde belirtilen amaçlar doğrultusunda kullanılacağı tabiidir.

Bakılan davada, Erdemir ve İsdemir Limanlarını İşleten Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları T.A.Ş.nin (Erdemir) iştiraki Erdemir Lojistik A.Ş. ile yaptığı "Genel İşbirliği Anlaşması" ile gemi acentelik hizmetleri dahil bazı hizmetleri bu iştirakinden almayı kararlaştırdıkları belirtilip, Erdemir Lojistik A.Ş.nin 22.7.2005 tarihli "Erdemir ve İsdemir Limanları için Acente Seçim Duyurusunda belirlendiği kriterlerin piyasadan rekabet koşullarını bozduğu iddiasıyla şikayet başvurusunda bulunulmuş ise de; rekabetin engellendiği ileri sürülen ürün pazarının "gemi acenteliği hizmetleri" pazarı,coğrafi pazarın ise "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları" olduğu, ürün ve coğrafi pazarın bu şekilde tanımlanmasının,pazarın niteliğine uygun bulunduğu,bu şekilde tanımlanmış bir pazarda şikayet edilenin hakim durumda bulunmadığı,gemi acenteliği hizmetleri pazarında bu nedenle hakim durumunun kötüye kullanıldığından ve rekabetin sınırlandırıldığından bahsetmek olanağı bulunmadığı sonucuna varılmaktadır.

Bu bakımdan, 4054 sayılı Kanunda öngörüldüğü şekilde rekabetin sınırlandırılmadığının önaraştırma sonucu anlaşılacakla, davacının şikayet başvurusunun reddi yolunda alınan Rekabet Kurulu kararında isabetsizlik görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle,davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin raporu ve sözlü açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki bilgi ve belgeler incelendikten sonra, işin gereği görüşüldü:

Dava, Erdemir Lojistik A.Ş.'nin acente seçim duyurusunda belirlediği kriterler ve tali acente ile yapacağı münhasır anlaşma vasıtasıyla rekabet koşullarını bozduğu ileri sürülerek yapılan şikâyet üzerine yapılan önaraştırma sonucunda düzenlenen rapora dayanılarak, soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı yolundaki Rekabet Kurulu'nun 02.08.2007 tarih ve 07-63/772-280 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1. maddesinde, bu Kanun'un amacının, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak olduğu belirtilmiş; 3. maddesinde, Teşebbüs, "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler" olarak tanımlanmış; 4. maddesinde, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan doğruya 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 eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş; 6. maddesinde de; 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 kullanmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiş; Kanun'un 16/2. maddesinde ise, bu Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği, sabit olanlara Kanun maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'da yasaklanan faaliyetler ve hukukî işlemler hakkında, başvuru üzerine veya re'sen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak; bu Kanun'da düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idarî para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır.

4054 sayılı Kanun'un "Başvuru Sahiplerine Bildirim" başlıklı 42. maddesinin ilk fıkrasında, Kurul'un, ihbar veya şikâyet başvurularında ileri sürülen iddiaları ciddî ve yeterli bulması durumunda, ihbar veya şikâyet edenlere ileri sürülen iddiaların ciddî bulunduğunu ve araştırmaya başladığını yazılı olarak bildireceği; ikinci fıkrasında ise Kurul'un, gerek başvuruları açıkça reddetmesi, gerekse süresi içinde bildirimde bulunmayarak reddetmiş

DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2007/16197

Karar No : 2011/801

sayılması durumlarında, doğrudan ya da dolaylı menfaati olduğunu belgeleyen herkesin Kurul'un ret kararlarına karşı yargı yoluna başvurabileceği kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davacı Derneğin, Karadeniz Ereğlisi ve İskenderun'da bulunan Erdemir ve İsdemir Limanlarını işleten Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları T.A.Ş. (Erdemir)'nin iştiraki Erdemir Lojistik ile yaptığı "Genel İşbirliği Anlaşması" ile gemi acentelik hizmetleri dahil bazı hizmetleri bu iştirakinden almayı kararlaştırdıktan sonra, Erdemir Lojistik'in 22.07.2005 tarihli "Erdemir ve İsdemir Limanları için Acente Seçimi Duyurusu"nda belirlediği kriterlerin ülkemizde faaliyet gösteren birçok acenteyi pazar dışına iteceği ve acenteler arasındaki rekabet koşullarını bozacağı ifade edilerek ve bu iddiasını desteklemek amacıyla, şikâyet dilekçesinde ilgili ürün ve coğrafi pazar tayini yapılarak, Erdemir'in hâkim durumda olduğu ve bu hâkim durumunu kötüye kullandığı, diğer yandan, Erdemir'in iştiraki olan Erdemir Lojistik'in bir tek tali acente belirleyerek münhasıran onunla çalışacak olmasının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiği iddia edilerek, bu uygulamanın telafisi mümkün olmayan zararlara yol açacağından bahisle, Kurul tarafından 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin son fıkrası uyarınca tedbir kararı alınması ve ayrıca, önaraştırmaya gerek duyulmaksızın soruşturma açılması talebiyle Kurum kayıtlarına 12.08.2005 tarih, 5687 sayılı ile giren başvuru ile şikâyette bulunması üzerine hazırlanan 12.09.2005 tarih, 2005-4-186/İİ-05-KT sayılı İlk İnceleme Raporunun, 22.09.2005 tarih ve 05-59 sayılı Kurul toplantısında görüşülmesi sonucunda, "4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlâline ilişkin bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca yapılmasına karar verilen önaraştırma sonucu düzenlenen 15.11.2005 tarih, 2005-4-186/ÖA-05-KT sayılı Önaraştırma Raporunun 21.11.2005 tarih, REK.0.08.00.00-110/335 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-79 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlandığı, anılan kararın, 5388 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 13.07.2005 tarihinden itibaren yedi üyeden teşekkül eden Kurul'un bu sayının üzerinde toplantı ve karar yeter sayısı oluşturarak karar alınmasında hukuka uyarlılık bulunmadığı gerekçesiyle Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 07.05.2007 tarih ve E:2006/1636, K:2007/2813 sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine konunun, önaraştırmaya ait tutanaklar, rapor, Danıştay'ın iptal kararı, tüm dosya münderecatında yer alan bütün bilgi ve belgeler doğrultusunda yeniden incelenmesi sonucu verilen dava konusu Kurul kararında, Erdemir Lojistik'in faaliyet alanı ile bu teşebbüsün uygulamaları ve aldığı kararların muhtemel etkileri dikkate alınarak, incelemeye esas ilgili ürün pazarının "Gemi Acentelik Hizmetleri Pazarı" olarak, ilgili coğrafi pazarın ise, gemi acenteliği hizmetinin ülkemizdeki tüm limanlarda ve konteynır, kuru dökme yük, ham petrol gibi tüm yük tipleri için verilebildiği ve bizzat şikâyetçi Dernek üyelerinin merkezlerinin Erdemir'in limanlarının bulunduğu illerin dışında olduğu dikkate alınarak "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları" olarak belirlendiği, Erdemir Lojistik'in şirket ana sözleşmesi ve şirket yetkililerinin açıklamaları doğrultusunda, Erdemir Lojistik'in kuruluş amacının, aynı zamanda Erdemir ve İsdemir Limanlarının işletmecisi olan Erdemir'in özellikle

1.0.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2007/16197

Karar No : 2011/801

deniz yolu ile olmak üzere, yaptığı hammadde ithalatının nakliye işlerinde organizasyonu sağlamak olduğu, hisselerinin tamamının Erdemir ve Erdemir tarafından kontrol edilen teşebbüslerin elinde olması nedeniyle kontrolünün tamamen Erdemir'e bağlı olduğu, bu doğrultuda, Erdemir ile Erdemir Lojistik arasında imzalan şikâyete konu "Genel İşbirliği Anlaşması"nın 2. maddesinde, anlaşmanın kapsamının, Erdemir'in talep edeceği karayolu taşımacılığı, denizyolu taşımacılığı, demiryolu taşımacılığı, tren-feri taşımacılığı ve hizmetleri, havayolu taşımacılığı, acentelik hizmetleri, depolama hizmetleri ve elleçleme hizmetleri olarak belirtildiği, Sözleşmenin "Lojistik'in Sorumlulukları" başlıklı 5. maddesinde ise, Erdemir Lojistik'in sözleşme kapsamında Erdemir'in vereceği işleri yapmakla yükümlü olduğu, bu şirketin yapacağı işlerin bir bölümünü ya da tamamını sorumluluk Erdemir Lojistik'te olmak üzere taşeron firmalara yaptırabileceği ve Erdemir'in her konudaki muhatabının Erdemir Lojistik olacağı, sözleşme tarihinden itibaren Erdemir limanında Erdemir yüklerinin tahmil ve tahliyesi için gelen gemilere Lojistik'in acentelik hizmetleri vermesi için Erdemir tarafından destek verileceği hükümlerinin yer aldığı, bu çerçevede Erdemir Lojistik 4054 sayılı Kanun anlamında bağımsız karar verebilen bir teşebbüs olarak kabul edilemeyeceğinden, söz konusu "Genel İşbirliği Anlaşması"nın 4054 sayılı Kanun kapsamında olan bir anlaşma olmadığı, Erdemir bünyesindeki bir "şirket içi talimatname/düzenleme" niteliğinde olduğu, Erdemir'in kendi üretimi için yaptığı hammadde ithalatında ve/veya mamul ürün ihracatında çalışmayı tercih ettiği nakliye şirketini ve acentesini doğrudan veya iştiraki Erdemir Lojistik aracılığıyla belirlemesinin ve spesifik seçim kriterleri getirmesinin tamamen adı geçen şirketin kendi ticarî kararları olduğu sonucuna varıldığı, bir diğer şikâyet konusu 22.07.2005 tarihli "Erdemir ve İsdemir Limanları için Acente Seçimi Duyurusu"nda ise, Erdemir Lojistik'in tüm Erdemir grubu şirketleri ve üçüncü şahıs şirketlerine lojistik hizmeti vermek amacıyla kurulduğu; halen grubun tüm deniz taşımacılık faaliyetlerini yürüttüğü; bu çerçevede İsdemir ve Erdemir Limanlarında yükleme ve tahliye yapan gemilere acentelik hizmeti verecek firma seçimi yapılacağı; müracaat eden şirketler arasından uygun bulunanlardan teklif isteneceği belirtildikten sonra duyuru'da sıralanan ön yeterlilik kriterlerinin:

"- Acente'nin merkezi hizmet vereceği il sınırları içerisinde olacaktır.

- Acente Deniz Ticaret Odası'na kayıtlı, kanun, yönetmelik ve tebliğlerde belirtilen

"Uluslararası Gemi Acenteliği" hizmetlerini verebilecek özelliklere sahip olacaktır.

- Acente en az beş yıllık gemi acenteliği faaliyetinde bulunmuş olacaktır.

- Acente, Erdemir Lojistik ile muhatap olacak bir müdür ve aynı anda iki eleman bulunduracaktır. Tüm elemanlar iyi derecede İngilizce bilen, tercihen Denizcilik Yüksek okulu İşletme Bölümü mezunu veya iki yıllık yüksek okul mezunu olacaktır.

- Acente, resmî kurumlar ve bankalar nezdinde gerekli itibara sahip olacaktır.

- Referans mektuplarını beyan edecektir.

- Acente'nin gemi acenteliği alanında ISO 9001:2000 belgesine sahip olması tercih nedeni olacaktır." olarak belirtildiği, şikâyet sahibi Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği yönetici ve

I.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/16197
Karar No : 2011/801

üyeleri tarafından, geçmişte Erdemir'in kömür, demir peleti, hurda gibi hammadde ithalatında ihale yöntemi ile teklif topladığı, acentelerin bu sürece katılabildikleri, bu durumun Erdemir açısından da kârlı olduğu, yeni uygulama sonucunda başta Erdemir'in zarara uğrayacağı, ayrıca, donatanlar (armatörler) ve yük sahipleri (Erdemir gibi) arasında bağlantı olduğu ve acentelerin her iki tarafın da haklarını korumaya çalıştıkları iddia edilmekteyse de, Erdemir Lojistik yetkililerinin konu hakkında, Erdemir ve İsdemir Limanlarının dökme yük limanları olduğu ve ithalatta gelen malın ağırlığının belirlenmesi işinin (draft) kendileri için ticarî önem taşıdığı, uygulamada dökme yükün tartılmadan büyük konveyörlerle gemiye döküldüğü, dolayısıyla gemideki malın yüklenmesinde ve taşınmasında acentenin yük sahibinin haklarını savunmasının önem arzettiği, bununla birlikte, geçmişten bu yana acentelerin genellikle Erdemir'den ziyade yerli/yabancı armatörlerin çıkarlarını koruduğuna tanık oldukları, uygulamada, Erdemir gibi deniz yoluyla büyük miktarlarda hammadde taşıyan işletmelerin acenteyi, donatanlarla yaptıkları anlaşmalarda kendilerinin belirlediğine ilişkin olarak yapılan açıklamalar doğrultusunda, Erdemir'in, özellikle hammadde ithalatında olmak üzere, taşımacılık işlerinde kendisi açısından daha uygun bulunduğu yeni bir sisteme geçmekte olduğunun anlaşıldığı, söz konusu yeni sisteme ilişkin olarak şikâyetçi acentelerce dile getirilen ve uygulamanın Erdemir'in zararına olduğuna ilişkin yorumların doğru olup olmadığının yürütülen önaraştırma kapsamında incelenmesi gereken bir husus olmadığı, geminin acentesinin kim olacağı konusunun donatan ile yük sahibi arasında yapılan "navlun sözleşmelerinde" belirlendiği, dolayısıyla Erdemir'in kendi belirlediği acente ile çalışılması şartını kabul eden donatanlar ile anlaşmakta serbest olduğu, nitekim Erdemir'in gemi acenteleri açısından hizmet alıcısı konumunda olduğu dolayısıyla Erdemir Lojistik tarafından ilân edilen tali acente seçim kriterlerinin gemi acenteleri arasında ayrımcılık oluşturduğu iddiasının değerlendirilmesinde bu hususun göz önünde bulundurulması gerektiği, Erdemir ve İsdemir Limanlarında gerçekleşen toplam elleçleme miktarlarına göre Erdemir'in gemi acenteleri açısından önemli bir müşteri olduğu ancak anlaşma yapılması zorunlu olan bir teşebbüs olmadığı, gerçekte toplam elleçlenen ithalat/ihracatta konteynır kargoları ve ham petrol gibi ürünlerin (örneğin Tüpraş'ın ham petrol ithalatı) acenteler açısından çok daha önemli olduğu, öte yandan, sadece Karadeniz Ereğlisi'nde veya İskenderun'da faaliyet gösteren ve zaman içerisinde tamamen Erdemir'in nakliyelerine bağımlı hale gelen yerel acentelerin de bulunduğu ancak, bu gruptaki acentelerin Erdemir'in pazar gücünün belirlenmesinde esas alınmasının doğru olmayacağı, öncelikle sadece Erdemir'e bağımlı bir yapıda faaliyet göstermenin bu teşebbüslerin kendi kararları olduğu, zira bu acentelerin ülkemizdeki diğer limanlarda elleçleme hizmeti vermeleri, diğer taşıtanlar ile çalışmaları ve donatanlar ile ticarî bağlantılarını güçlendirmeleri konusunda herhangi bir engel bulunmadığı, ayrıca, Deniz Ticaret Odası verilerine göre Türkiye'de faaliyet gösteren acente sayısının yaklaşık 600, yalnızca Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği'nin üye sayısının ise 146 olduğu dikkate alındığında, Türkiye genelindeki acente sayısının oldukça yüksek olduğu ve

DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No : 2007/16197

Karar No : 2011/801

pazara giriş engeli bulunmadığının anlaşıldığı, Erdemir'in, limanlarının bulunduğu coğrafyalar ile sınırlanan bir pazarda (Karadeniz Ereğli ve İskenderun), acenteler açısından anlaşma yapılması zorunlu olan bir teşebbüs niteliğinde olduğunu kabul etmenin, Erdemir'in hiçbir şekilde çalışmak istediği acenteyi belirleyemeyeceği anlamına gelecek olduğu sonucuna varıldığı, önaraştırma kapsamında değerlendirilmesi gereken, Erdemir tarafından işletilen Karadeniz Ereğli ve İskenderun limanlarının 3. şahıslarca kullanımının Erdemir Lojistik tarafından belirlenen tali acenteler ile çalışılması şartına bağlanmış olduğuna ilişkin bir diğer rekabet ihlali iddiasına gelince; yerinde incelemeler sırasında ele geçirilen "Gemi Acentalığı Seçimi Sözleşme Tasarısı"nın "İşin Tanımı" başlıklı 2. maddesinde "Erdemir/İsdemir limanlarında yükleme-boşaltma yapacak gemilere verilecek acentalık hizmetini kapsar." denilmekte olduğu, her ne kadar sözleşme henüz geçerlilik kazanmamış olsa da, bu şekilde bir hükmün metinde yer almasının, limanları kullanan üçüncü şahısları acente seçimi konusunda zorlayıcı kabul edilebilecek nitelikte olduğu, limanların işletmecisi olan Erdemir ile yük sahipleri arasında dikey bir ilişki bulunduğu, Erdemir ile yük sahipleri arasındaki dikey ilişkide gemiye hizmet verecek acentenin tayin edilmesinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (f) bendinde yasaklanan, "bir mal veya hizmetle birlikte diğer bir mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması"na ilişkin ihlale örnek teşkil edeceği, gemi acentelerinin limana değil donatana ve/veya yük sahibine hizmet verdiği ve ücretinin bunlar tarafından ödendiği göz önünde bulundurulduğunda, liman işleticisinin acente seçiminde belirleyici olmasının ekonomik ve rasyonel gerekçeler ile açıklanamayacağı bununla birlikte, yapılan yerinde incelemelerde edinilen bilgilere göre limanlarının üçüncü şahıslara ait kullanımında acentenin Erdemir Lojistik tarafından tayin edildiği bir örneğin halihazırda bulunmadığı, Dernek yetkili ve üyelerinin ifadelerinin de henüz uygulama olmamakla birlikte, geleceğe dönük kaygılarının bulunduğu şeklinde olduğu, özel liman işleten teşebbüslerin, bu tesisleri kullanan üçüncü şahısların acente belirleme özgürlüğüne müdahale etmeleri durumunda benzer anlaşmalar yoluyla pazarın tamamen rekabete kapanması tehlikesinin de ortaya çıkabileceği, bu yöndeki uygulamaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (f) bendinde yasaklanan eylemler kapsamında olması sebebiyle, Erdemir ve iştiraki Erdemir Lojistik'in, Karadeniz Ereğli ve İskenderun limanlarından faydalanacak olan üçüncü şahısların acente tayini konusunda müdahil olmamaları hususunda bilgilendirilmesinin yerinde olacağı tespit ve değerlendirmelerine yer verilerek, Erdemir Lojistik A.Ş.'nin acente seçim duyurusunda belirlediği kriterler ve tali acente ile yapacağı münhasır anlaşma vasıtasıyla 4054 sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun"un 4. ve 6. maddelerini ihlâl ettiği iddiasının gerçeği yansıtmadığı sonucuna varılarak, adı geçen teşebbüs hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.

Davacı Dernek tarafından, dava konusu Kurul kararında, ilgili ürün pazarının ve özellikle ilgili coğrafi pazarın hatalı olarak belirlenmiş olduğu bu durumun da Erdemir'in hâkim durumunun ve dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlâl edilip edilmediğinin tespit

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/16197
Karar No : 2011/801

edilmesinde yanlış sonuca ulaşılmasına neden olduğu, ilgili ürün pazarının rekabetin kısıtlandığı Ereğli ve İskenderun Limanlarına yük getiren veya bu limanlardan yük götüren gemilere yönelik olarak verilen gemi acenteliği hizmet alımı pazarı olarak, ilgili coğrafi pazarın ise Erdemir ve İsdemir Limanları olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmekteyse de, dava ve şikâyet dilekçesinde, rekabetin sınırlandığı iddia edilen faaliyet alanının, liman hizmetleri pazarı değil, gemi acenteliği hizmetleri pazarı olduğu, gemi acenteliği konusunda faaliyet gösteren bir teşebbüsün Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde herhangi bir yerde acentelik hizmeti sunabilmesinin mümkün olduğu, zira Erdemir ve İsdemir Limanlarında faaliyet gösteren acentelerin merkezlerinin dahi bu bölgede bulunmaması karşısında, bu hizmeti veren teşebbüslerin faaliyet gösterdikleri coğrafi pazarın çeşitli liman bölgeleriyle sınırlı olarak dikkate alınamayacağı açık olduğundan, söz konusu iddiaya itibar edilmemiştir. Diğer yandan, ilgili pazar, bu şekilde, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde, gemi acenteliği hizmetleri pazarı olarak belirlenmiş olduğundan, Erdemir Limanlarında gerçekleşen ithalat ve ihracata yönelik yükleme ve boşaltma miktarlarının, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde bulunan tüm limanlarda yapılan toplam ithalat ve ihracat miktarına oranlanması sonucu, deniz yoluyla ithalatta %9,41, ve ihracatta %5,04 olmak üzere, gemi acenteliği hizmetleri pazarında, Erdemir limanlarına yönelik acentelik hizmetlerinin payı oldukça düşük olduğundan, Erdemir'in gemi acenteliği hizmet alım pazarında hâkim durumda olup, bu durumunu kötüye kullandığı iddiası da yerinde görülmemiştir. Kaldı ki, ilgili ürün pazarının gemi acenteliği hizmetleri pazarı olarak belirlenmiş olması ve Erdemir'in bu pazarda faaliyet gösteren değil, hizmetten yararlanan konumunda olması sebebiyle, kendi yüklerinin taşınması konusunda hangi acente ile çalışacağını seçmekte serbest olduğu da açıktır.

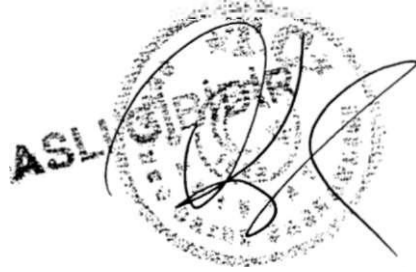
Erdemir'in, Ereğli ve İskenderun Limanlarının 3. kişiler tarafından kullanımını bağlı şirketi olan Erdemir Lojistik A.Ş. tarafından belirlenen acentelerle çalışılması şartına bağladığı, bu durumun 4054 sayılı Kanun'un 4/f maddesinde öngörülen ihlâl uygunluk gösterdiği iddiasına gelince, Erdemir Limanlarının üçüncü şahıslarca kullanımında acentenin Erdemir Lojistik tarafından tayin edildiğine ilişkin bir örneğin bulunmaması, acentelere gönderilen "Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı"nın 2. maddesindeki düzenlemenin, şikâyet konusu limanlarda Erdemir ile çalışacak gemi acentelerinin faaliyet alanına ilişkin olması, nitekim şirket yetkilileri tarafından da, söz konusu sözleşme maddesinin üçüncü şahıslara ait yüklerin taşınmasında uygulanmayacağı belirtilmiş olması, ancak gelecekte limanların güvenliği ve işlemlerin uyumu açısından bu hususun ayrıca değerlendirilebileceğinin ifade edilmesi nedeniyle, dava konusu işlem ile, limanlardan faydalanacak olan üçüncü şahıslara acente tayini konusunda müdahil olmamaları hususunun Erdemir ve iştiraki Erdemir Lojistik'e bildirilmiş olması, öte yandan Dernek yetkililerinin ve üyelerinin ifadelerinin de, henüz uygulama olmamakla birlikte, geleceğe yönelik kaygılarının bulunduğu şeklinde olması karşısında, bu konuya ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un ihlâlinin söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/16197
Karar No : 2011/801

Sonuç olarak davacı Dernek tarafından ileri sürülen iddialar, Rekabet Kurulu'nun dava konusu soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı yolundaki 02.08.2007 tarih ve 07-63/772-280 sayılı kararının iptalini gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, yasal dayanağı bulunmayan davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 109,90 -TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, 25.02.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Turan	Zümrüt	Taci	Gürsel
ÖZTÜRK	KARAKAYA	ÖDEN	BAYHAN	MEKİK



YARGILAMA GİDERLERİ

Başvuru Harcı	: 20,00.-TL
Karar Harcı	: 27,00.-TL
YD Harcı	: 21,40.-TL
Posta Gideri	+ : <u>41,50.-TL</u>
TOPLAM	: 109,90.-TL