

T.C.

DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981

REKABET KURUMU

Tarih : 21.05.2015

Sayı : 2570

Temyiz Eden (Davacı)

Vekilleri

Yapür Dönatanları ve Acenteleri Derneği

Av. İ. Yılmaz Arslan, Av. Sibel Yılmaz Atik

Gazi Umur Paşa Sok. Bimar Plaza 38/8 - Beşiktaş/İSTANBUL

Karşı Taraf (Davalı)

: Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blok - Bilkent/ANKARA

Vekili

: Hukuk Müşaviri Tahsin Saraç - aynı adreste

İstemin Özeti

: Danıştay Onüçüncü Dairesinin 25/02/2011 günlü, E: 2007/16197, K: 2011/801 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması, davacı tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti

: Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi

: Şehnaz Gençay Karabulut

Düşüncesi

: Temyiz istemine konu karara ilişkin dosyanın incelenmesinden; tüm Erdemir grubu şirketleri ile üçüncü şahıs şirketlerine lojistik hizmeti vermek üzere kurulan Erdemir Lojistik'in (Lojistik) kontrolünün tamamen Erdemir'de olduğu, Erdemir ve iştiraki olan Erdemir Lojistik arasında yapılan "Genel İşbirliği Anlaşması" ile Erdemir'in gemi acentelik hizmetleri dahil bazı hizmetleri bu iştirakinden almayı kararlaştırdığı, Erdemir Lojistik tarafından yayımlanan "Acente Seçim Duyurusu"nun Lojistik tarafından verilecek olan deniz taşımacılığı faaliyeti çerçevesinde İsdemir ve Erdemir Limanlarında yükleme ve tahliye yapan gemilere acentelik hizmeti verecek firma seçimine yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Görüldüğü üzere, gemi acentelik hizmetleri dahil bazı hizmetleri almak amacıyla kurulan Erdemir Lojistik'in kontrolünün tamamen Erdemir'de olması ve Lojistik'in vereceği deniz taşımacılığı hizmetinin Erdemir'in işletmecisi olduğu Erdemir ve İsdemir Limanlarına yönelik olması karşısında, gemi acenteliği hizmetini kendi kontrolündeki Erdemir Lojistik aracılığı ile yerine getirdiği sonucuna ulaşılan Erdemir'in gemi acenteliği hizmetleri pazarında faaliyet göstermediği, yalnızca bu hizmeti alan bir teşebbüs olduğundan söz edilemeyeceği açıktır.

Bu durumda, hakim duruma yönelik değerlendirmenin, yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak yapılması gerektiğinden, aksi yöndeki Rekabet Kurulu kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

4054 sayılı Yasa'nın 4. maddesinin ihlaline yönelik iddiaya gelince;

4054 sayılı Yasa'nın 4. maddesindeki düzenlemeyle, maddede belirtilen ve doğrudan ve dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan anlaşmaların hukuka aykırı ve yasak olduğu kurala bağlanırken, bu amacı taşımasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan anlaşmalar da yasak kapsamında değerlendirilmiştir.

Erdemir ile Erdemir Lojistik arasında imzalanan "Genel İşbirliği Anlaşması"nın 5. maddesinde, "Sözleşme tarihinden itibaren Erdemir Limanında Erdemir yüklerinin tahmil ve tahliyesi için gelen gemilere

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981



Lojistik'in acentelik hizmeti vermesi için Erdemir tarafından destek verilecektir. hükmü yer almış, yine "Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı"nda "Erdemir, İsdemir Limanlarında yükleme-boşaltma yapacak gemilere verilecek acente hizmetlerini" kapsadığına ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.

Davacı, söz konusu hükümlerden hareketle, Erdemir tarafından işletilen Karadeniz Ereğli ve İskenderun'daki Limanların Erdemir dışındaki üçüncü şahıslar tarafından kullanımının Erdemir Lojistik tarafından belirlenen tali acente ile çalışılması şartına bağlandığını, bu itibarla 4054 sayılı Yasanın 4/f maddesinde yer alan, "Anlaşmanın niteliği veya ticari teammüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması" eyleminin gerçekleştiğinden bahisle anılan maddenin ihlal edildiğini öne sürmektedir.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararında, bu şekilde bir hükmün Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı'nda yer almasının, limanları kullanan üçüncü şahısları acente seçimi konusunda zorlayıcı kabul edilebileceği değerlendirilmesi yapılmış ancak, pratikte bu yönde bir uygulamanın halihazırda bulunmadığından bahisle, bu yöndeki uygulamaların 4054 sayılı Yasa'nın 4/f bendinde yasaklanan eylemler kapsamında olmadığına karar verilmiştir.

4054 sayılı Yasa'nın 4. maddesinde, doğrudan ve dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu amacı taşımasa dahi rekabeti engelleme bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan anlaşmaların yasak kapsamında değerlendirilmesi, öte yandan, Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı'nda yer alan söz konusu hükmün Rekabet Kurulunca da limanları kullanan üçüncü şahısları acente seçimi konusunda zorlayıcı olabileceğinin kabul edilmesi karşısında, anılan hükmün 4054 sayılı Yasa'nın 4/f maddesi yönünden ihlal oluşturup oluşturmadığının soruşturma açılmak suretiyle tespiti gerekirken, Tasarıda sözü edilen uygulamanın bir örneğinin bulunmadığından bahisle reddinde hukuka uyarlık görülmüştür.

Açıklanan nedenlerle, Daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından davacının yürütmenin durdurulması istemi görüşülmeyerek dosya incelendi, gereği görüldü:

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 günlü, 07-63/772-280 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesinin 25/02/2011 günlü, E: 2007/16197, K: 2011/801 sayılı kararıyla; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1., 3., 4., 6., 27. maddesinin (a) bendi ile 42. maddesinin ilk fıkrasında yer alan düzenlemelere değinildikten sonra, davacı Demir'in, 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 iştirakenden 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 yaparak, Erdemir'in hâkim durumda olduğu ve bu hâkim durumunu kötüye kullandığı, diğer yandan, Erdemir'in iştiraki

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981



olan Erdemir Lojistik'in bir tek talimatla, 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 şikâyette bulunması üzerine yapılan önaraştırma 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 verilebileceği 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 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 değil, 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; diğer bir 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

T.C.

DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981



tercih nedeni olacaktır." şeklinde belirlendiği, şikâyet sahibi Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği yönetici ve 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 konteynir 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 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 geleceği; Erdemir tarafından işletilen Karadeniz Ereğli ve İskenderun Limanlarının 3. şahıslarca kullanımının Erdemir Lojistik tarafından belirlenen tali acenteler ile çalışılması şartına bağlandığına ilişkin rekabet ihlali iddiasına gelince; yerinde incelemeler sırasında ele geçirilen "Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı"nın "İşin Tanımı" başlıklı 2. maddesinde "Erdemir/İsdemir Limanlarında yükleme-boşaltma yapacak gemilere verilecek acentelik hizmetini kapsar." denildiği, her ne kadar sözleşme

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981

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 şahıslarca kullanımında acentenin Erdemir Lojistik tarafından tayin edildiğine ilişkin bir örneğin halihazırda bulunmadığı, Demek 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 değerlendirilmelerine 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 Kanununun 4. ve 6. maddelerini ihlâl ettiği iddiasının gerçeği yansıtmadığı sonucuna varılarak, adı geçen teşebbüs hakkında 4054 sayılı Kanununun 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verildiği; davacı Demek tarafından, dava konusu Kurul kararında, ilgili ürün pazarının ve özellikle ilgili coğrafi pazarın hatalı olarak belirlenmiş olduğu, bu durumun Erdemir'in hâkim durumunun ve dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlâl edilip edilmediğinin tespit edilmesinde yanlış sonuca ulaşılmışına 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 İskenderun Limanları olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmekte ise 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 İskenderun 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 edilmediği; 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, 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 iddiasının da yerinde görülmediği; 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

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981

hangi acente ile çalışacağını seçmekte serbest olduğu; Erdemir'in, Ereğli ve İskendurun 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 ihlâle 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 uygulanmayacağını 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 gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacının temyiz isteminin reddine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 25/02/2011 günlü, E: 2007/16197, K: 2011/801 sayılı kararının ONANMASINA, yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmediğinden 30,30 TL harcın istemi halinde davacıya iadesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 12/11/2014 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

Başkan
Namık Kemal
ERGANİ
(X)

Üye
Nüket
YOKLAMACIOĞLU

Üye
Nurben
ÖMERBAŞ

Üye
Naifan
TERZİ

Üye
Kadir
ÖZKAYA

Üye
Ali İhsan
ŞAHİN
(X)

Üye
Halil
ÇIRAK

Üye
Vahit
BEKTAŞ
(X)

Üye
Hasan
GÜZELER

Üye
Mehmet
ÇELİK

Üye
Orhan
BOYRAZ

Üye
Abdülkadir
ATALIK

Üye
Yalçın
EKMEKÇİ

Üye
Fatih
CİHANGİR

Üye
Doç. Dr. Selami
DEMİRKOL



T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981



X- 4054 sayılı Yasa'nın 6. maddesinde, hakim durumun kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Anılan madde uyarınca bir yasaklamadan söz edilebilmesi için öncelikle, ilgili teşebbüsün hakim durumda olup olmadığının, ikinci olarak ise eğer ilgili teşebbüs hakim durumda ise kötüye kullanmanın var olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararında ilgili ürün pazarı "gemi acenteliği hizmetleri pazarı" olarak belirlendikten sonra, bu hizmeti veren acentelerin faaliyet gösterdikleri alanın çeşitli liman bölgeleriyle sınırlı olmadığı, bu alanda faaliyet gösteren bir teşebbüsün T.C. sınırları içinde herhangi bir yerde acentelik hizmeti sunabileceğinden bahisle ilgili coğrafi pazar "T.C. sınırları" olarak tespit edilerek ilgili dönemde "gemi acenteliği hizmetleri pazarı"nda Erdemir Limanlarına (Karadeniz Ereğli ve İskenderun Limanlarına) yönelik acentelik hizmet payının oldukça düşük olduğunun tespiti üzerine Erdemir'in hakim durumda olduğundan söz edilemeyeceği, ayrıca, gemi acenteliği hizmetleri pazarında faaliyet göstermeyen, yalnızca bu hizmeti alan teşebbüs olan Erdemir'in gemi acenteliği hizmetleri pazarında hakim durumda olmasının ve bu hakimiyeti kötüye kullanmasının beklenilemeyeceği ifade edilmiştir.

Temyiz istemine konu karara ilişkin dosyanın incelenmesinden; tüm Erdemir grubu şirketleri ile üçüncü şahıs şirketlerine lojistik hizmeti vermek üzere kurulan Erdemir Lojistik'in (Lojistik) kontrolünün tamamen Erdemir'de olduğu, Erdemir ve iştiraki olan Erdemir Lojistik arasında yapılan "Genel İşbirliği Anlaşması" ile Erdemir'in gemi acentelik hizmetleri dahil bazı hizmetleri bu iştirakinden almayı kararlaştırdığı, Erdemir Lojistik tarafından yayımlanan "Acente Seçim Duyurusu"nun Lojistik tarafından verilecek olan deniz taşımacılığı faaliyeti çerçevesinde İsdemir ve Erdemir Limanlarında yükleme ve tahliye yapan gemilere acentelik hizmeti verecek firma seçimine yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Görüldüğü üzere, gemi acentelik hizmetleri dahil bazı hizmetleri almak amacıyla kurulan Erdemir Lojistik'in kontrolünün tamamen Erdemir'de olması ve Lojistik'in vereceği deniz taşımacılığı hizmetinin Erdemir'in işletmecisi olduğu Erdemir ve İsdemir Limanlarına yönelik olması karşısında, gemi acenteliği hizmetini kendi kontrolündeki Erdemir Lojistik aracılığı ile yerine getirdiği sonucuna ulaşılan Erdemir'in gemi acenteliği hizmetleri pazarında faaliyet göstermediği, yalnızca bu hizmeti alan bir teşebbüs olduğundan söz edilemeyeceği açıktır.

Bu durumda, hakim duruma ve coğrafi pazarın T.C. sınırları olarak belirlenmesine yönelik değerlendirmenin, yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak yapılması gerektiğinden, aksi yöndeki Rekabet Kurulu kararında hukuka uyarık bulunmamaktadır.

4054 sayılı Yasa'nın 4. maddesinin ihlaline yönelik iddiaya gelince;

4054 sayılı Yasa'nın 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 teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu kurala bağlanmış, aynı maddenin (f) bendinde, anlaşmanın niteliği veya ticari teammüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması, rekabet ihlaline örnek oluşturacak haller arasında sayılmıştır.

Buna göre, maddede belirtilen ve doğrudan ve dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan anlaşmaların hukuka aykırı ve yasak olduğu kurala bağlanırken, bu amacı taşımasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan anlaşmalar da yasak kapsamında değerlendirilmiştir.

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2011/1611

Karar No : 2014/3981

Erdemir ile Erdemir Lojistik arasında imzalanan "Genel İşbirliği Anlaşması"nın 5. maddesinde, "Sözleşme tarihinden itibaren Erdemir Limanında Erdemir yüklerinin tahmil ve tahliyesi için gelen gemilere Lojistik'in acentelik hizmeti vermesi için Erdemir tarafından destek verilecektir." hükmü yer almış, yine "Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı"nda "Erdemir, İsdemir Limanlarında yükleme-boşaltma yapacak gemilere verilecek acente hizmetlerini" kapsadığına ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.

Davacı, söz konusu hükümlerden hareketle, Erdemir tarafından işletilen Karadeniz Ereğli ve İskenderun'daki Limanların Erdemir dışındaki üçüncü şahıslar tarafından kullanımının Erdemir Lojistik tarafından belirlenen tali acente ile çalışılması şartına bağlandığını, bu itibarla 4054 sayılı Yasa'nın yukarıda alıntısına yer verilen 4/f maddesinin ihlal edildiğini öne sürmektedir.

Dava konusu Rekabet Kurulu kararında, bu şekilde bir hükmün Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı'nda yer almasının, limanları kullanan üçüncü şahısları acente seçimi konusunda zorlayıcı kabul edilebileceği değerlendirilmiştir ancak, pratikte bu yönde bir uygulamanın halihazırda bulunmadığından bahisle, bu yöndeki uygulamaların 4054 sayılı Yasa'nın 4/f bendinde yasaklanan eylemler kapsamında olmadığına karar verilmiştir.

4054 sayılı Yasa'nın 4. maddesinde, doğrudan ve dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu amacı taşımasa dahi rekabeti engelleme bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan anlaşmaların yasak kapsamında değerlendirilmesi, öte yandan, Gemi Acenteliği Seçimi Sözleşme Tasarısı'nda yer alan söz konusu hükmün Rekabet Kurulunca da limanları kullanan üçüncü şahısları acente seçimi konusunda zorlayıcı olabileceğinin kabul edilmesi karşısında, anılan hükmün 4054 sayılı Yasa'nın 4/f maddesi yönünden ihlal oluşturup oluşturmadığının soruşturma açılmak suretiyle tespiti gerekirken, Tasarıda sözü edilen uygulamanın bir örneğinin bulunmadığından bahisle istemin reddinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Daire kararının bozulması gerektiği oyuyla, karara katılmıyoruz.

Başkan
Namık Kemal
ERGANİ

Üye
Ali İhsan
ŞAHİN

Üye
Vahit
BEKTAŞ

