

## REKABET KURUMU

### REKABET KURULU KARARI

**Dosya Sayısı** : 2009-1-60 (Önaraştırma)  
**Karar Sayısı** : 09-45/1134-284  
**Karar Tarihi** : 8.10.2009

#### A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

**B. RAPORTÖRLER:** Mustafa Mehmet ÖZKARABÜBER, Cumhur Atalay HATİPOĞLU,  
Selen Yersu ŞAHİN

#### C. ŞİKAYET

**EDENLER** : - Gizlilik talebi bulunmaktadır.

#### 20 D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA

**YAPILANLAR** : - Aydın Kum Çakıl Madencilik ve İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.  
Turgutlu-İzmir Karayolu 7. Km Bozköy Dip Mevkii - Manisa  
- Aydınlar Madencilik İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.  
Kazım Dirik mah. Ankara cad. No: 75/407 Bornova/İzmir  
- Ak Ege Madencilik Nak. Tur. ve Yapı Malz. San. ve Tic. A.Ş.  
Atatürk Mah. 41 Sk. No:535175 Ulucak Kemalpaşa/İzmir  
- İzmir Kum Yapı Malzemeleri Nakliye Paz. San. ve Tic. A.Ş.  
Turgutlu-İzmir Karayolu 35. Km Bağyurdu Kavşağı  
Kemalpaşa/İzmir

30 **E. DOSYA KONUSU:** Ak Ege Madencilik Nakliyat Turizm ve Yapı Mlz. Sanayi ve Ticaret A.Ş., Aydın Kum Çakıl Madencilik ve İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ve Aydınlar Madencilik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin aralarında anlaşarak rekabeti kısıtladıkları ve bu şirketlerin bir kısım ortaklarının, kurdukları İzmir Kum Yapı Malzemeleri Nakliye Pazarlama Sanayi ve Ticaret A.Ş. unvanlı pazarlama şirketi aracılığıyla, İzmir ili ve çevresinde inşaat kumu piyasasında oluşturdukları hakim durumu kötüye kullandıkları iddiaları.

#### F. İDDİALARIN ÖZETİ: Şikâyet başvurusunda özetle;

40 - Ak Ege Madencilik Nakliyat Turizm ve Yapı Malzemeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Ege), Aydın Kum Çakıl Madencilik ve İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Aydın) ve Aydınlar Madencilik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin (Aydınlar) birleşerek İzmir Kum Yapı Malzemeleri Nakliye Pazarlama Sanayi ve Ticaret A.Ş. (İzmir Kum) adında bir şirket kurdukları,  
- İzmir Kum aracılığıyla, İzmir ili ve çevresinde satmakta oldukları kum ürünlerinde diledikleri gibi yüksek fiyatlarla satış yaptıkları ve rekabeti kısıtladıkları

iddia edilmektedir.

50 **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 12.6.2009 tarih ve 4209 sayı ile intikal eden şikâyet üzerine hazırlanan 24.6.2009 tarih ve 2009-1-60/BN-09-MMÖ sayılı Bilgi Notu Kurulun 1.7.2009 tarih ve 09-31/664-M sayılı toplantısında görüşülmüş ve konu hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Bunun üzerine yapılan incelemeler sonucunda düzenlenen 6.8.2009 tarih ve 2009-1-60/ÖA-09-MMÖ sayılı Önaraştırma raporu ise 19.8.2009 tarih ve 09-36 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek, ek çalışma yapılmak üzere incelemeye alınmıştır. Bu bağlamda hazırlanan 5.10.2009 tarih ve 2009-1-60/BN-09-MMÖ sayılı Bilgi Notu, 7.10.2009 tarih ve REK.0.05.00.00-110/216 sayılı Başkanlık Önergesi ile 09-45 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

60 **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, Ege, Aydın ve Aydınlar'ın ortaklarının bir kısmının kurduğu İzmir Kum'un;

- 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ve buna dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği kapsamında bir birleşme veya devralma sayılamayacağı,
- Kanun'un 4. maddesi kapsamında bulunduğu, dolayısıyla menfi tespit belgesi alamayacağı,
- Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulları taşımadığından, 4. madde hükümlerinden bireysel olarak muafiyet alamayacağı,
- Hâkim durumda olmadığından Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilmesine gerek bulunmadığı;

70 Ege, Aydın, Aydınlar ve İzmir Kum hakkında, geçmiş 11 aylık uygulamalarının bir rekabet ihlali oluşturmadığı ve haklarında bir soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı,

Bununla birlikte; Ege, Aydın, Aydınlar arasında koordinasyon doğurucu etkiye sahip olan ve Kanun'un 4. maddesi kapsamında rekabeti bozma ve kısıtlama etkisi doğurabilecek nitelikte olan İzmir Kum'un mevcut ortaklık yapısındaki aykırılığın ortadan kaldırılması için taraflara 6 ay süre verilmesinin ve bu süre içerisinde aykırılığın ortadan kaldırılmaması durumunda haklarında soruşturma açılacağına Kanun'un 9(3). maddesi doğrultusunda hazırlanacak bir görüş yazısı ile ilgili taraflara

80 gönderilmesinin uygun olacağı.

İfade edilmiştir.

## I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### I.1. Şikayet Edenler

Adlarının gizli tutulmasını talep eden şikayetçiler, İzmir ili içerisinde inşaatlara kum tedarik eden satıcılar olup, faaliyetleri büyük oranda İzmir ili ve çevresindeki kum ocaklarından toptan fiyatla kamyonlarla kum satın alıp, bunu kum talep eden inşaatlara satmaktan ibarettir.

### I.2. Hakkında Önaraştırma Yapılanlar

90 **I.2.1. İzmir Kum Yapı Malzemeleri Nakliye Pazarlama San. ve Tic. A.Ş. (İzmir Kum)**

İzmir Kum, Ege, Aydınlar ve Aydın şirketlerinin ortaklarının bir kısmının bir araya gelerek kurmuş oldukları bir pazarlama şirkettir. Ortaklar, İzmir Kum'da eşit hisselerle sahiptir. Şirketin ortaklık yapısına aşağıdaki tabloda yer verilmektedir:

**Tablo 1: İzmir Kum'un Ortaklık Yapısı**

Hüseyin Divrik	Ege'nin ortağı ve yönetim kurulu üyesi
Sait Sürel	Ege'nin ortağı ve yönetim kurulu üyesi
İrfan Aydın (Yönetim Kurulu Başkanı)	Aydın'ın eski finans müdürü
Fahri Aydın	Aydın'ın ortağı ve yönetim kurulu üyesi
Muhammed Aydın	Aydınlar'ın ortağı ve yönetim kurulu üyesi
Yusuf Aydın	Aydınlar'ın ortağı ve yönetim kurulu üyesi

İzmir Kum'un satmakta olduğu kumun tamamı Ege, Aydın ve Aydınlar şirketlerinin ürettiği kum ürünleridir. Raportörlerce şirket yetkilileri ile yapılan görüşmede yetkililer, kumun yanı sıra farklı şirketlerden temin ettikleri bahçe toprağı, tuğla gibi başka ürünlerin de satışını yaptıklarını ve ürün çeşitliliğini gelecekte daha da arttırmayı planladıklarını ifade etmişlerdir.

### **I.2.2. Ak Ege Madencilik Nakliyat Turizm ve Yapı Malz. San. ve Tic. A.Ş. (Ege)**

Ege, kum üretimi ve ticaretinin yanı sıra hazır beton üretimi ve satışı faaliyetlerini yürütmektedir. Şirket yetkilileriyle yapılan görüşmede yetkililer, kum satışına ilişkin olarak şu hususları ifade etmişlerdir:

*“Ege, ürettiği kumu İzmir Kum'a satmaktadır. Bunun dışında belediye ihalelerine katılma durumu vardır, ancak kriz nedeniyle İzmir Kum'un kuruluşundan bu yana geçen süre içerisinde herhangi bir ihale alınmamıştır. İzmir Kum'un kurulmasından sonra da bireysel herhangi bir müşteriye satış yapılmamıştır. Sadece Karşıyaka Belediyesi'ne bir miktar satış yapılmıştır.”*

### **I.2.3. Aydın Kum Çakıl Madencilik ve İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Aydın)**

Her biri eşit hisseye sahip, dört ortaklı bir şirket olan Aydın'ın faaliyetlerinin çoğunu kum ve çakıl üretimi ile satışı, kalanını da peyzaj ürünleri üretimi ile satışı oluşturmaktadır. Şirket yetkilileriyle yapılan görüşmede yetkililer, Aydın'ın, ürettiği kumun yaklaşık **%(....)'ini** İzmir Kum'a, **%(....)'ini** de üretim yerine çok yakın olan **(.....)'a** satmakta olduğunu ifade etmişlerdir.

### **I.2.4. Aydınlar Madencilik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin (Aydınlar)**

Aydınlar, her biri eşit hisseye sahip, dört ortaklı bir şirkettir. Faaliyetlerinin yaklaşık **%(....)'ı** kuvars, bazalt, grit gibi maden ürünlerinin, yaklaşık **%(....)'u** peyzaj-toprak grubu ürünlerinin, kalan **%(....)'si** ise kum-agrega ürünlerinin üretimi ve satışından oluşmaktadır. Şirket yetkilileriyle yapılan görüşmede yetkililer, kum satışına ilişkin olarak şu hususları ifade etmişlerdir:

*“Aydınlar, ürettiği kumu İzmir Kum'a satmaktadır. Bunun dışında belediye ihalelerine katılma durumu vardır, ancak kriz nedeniyle, İzmir Kum'un kuruluşundan bu yana geçen süre içerisinde herhangi bir ihale alınmamıştır. İzmir Kum dışında da satışımız vardır ancak bunlar **%(....)'i** geçmez, bazı aylar hiç olmaz.”*

## **I.3. İlgili Pazar**

### **I.3.1. İlgili Ürün Pazarı**

İzmir Kum pazarlama şirketi, Ege, Aydın ve Aydınlar'ın ürettiği 0,1 ila 0,5 mm ölçüde kumun satışı ile iştigal etmektedir. Dosya konusu şikayetler de 0,2 ila 0,4 mm ölçüğündeki kum ürünlerine ilişkindir. Arz yönünden, doğal oluşum sonucu meydana gelen çakıl taşlarının öğütülmesiyle üretilen kumun tek başına bir pazar olarak değerlendirilebileceği düşünülmektedir. Talep yönünden ise, kırma taşlardan öğütülerek elde edilen mıcır tozunun, kum ürünleri ile aynı boyutlarda olanlarının, kum ile birbirlerine ikame edilmesi söz konusudur. Bu durumda, pazarın, ince agrega pazarı

olarak daha geniş tanımlanması da mümkün olabilecektir. Bu dosya bakımından, ilgili ürün pazarı agregası'nın bir alt pazarı olan "inşaat kumu pazarı" olarak belirlenmiştir.

### I.3.2.İlgili Coğrafi Pazar

140 Kum, yoğunlukla lokal olarak üretilip tüketilen bir inşaat malzemesidir. Bu nedenle, birim maliyetler içerisinde önemli yer tutan nakliye maliyetlerinin mümkün olduğunca düşük tutulması gerekmektedir.

Şikayetçilerle yapılan görüşmelerde, şikayetçilerin, buldukları yerden 100 km öteye kadar giderek kum alabildikleri ifade edilmiştir. Diğer yandan şikayet edilen İzmir Kum yetkilileriyle yapılan görüşmelerde yetkililer, nakliyecilerin, örneğin Salihli'ye yem taşıdıklarını, dönüşte ise İzmir Merkez'e kum naklettiklerini ifade ederek 150 kilometre yarıçapında bir alandaki kum üreticilerinin İzmir piyasasına kum arz edebildiklerini ifade etmişlerdir. Bu nedenle, ilgili coğrafi pazar, "en çok 150 kilometrelik bir alanı kapsayacak şekilde İzmir ili ve çevresi olarak" kabul edilmiştir.

### 150 I.4. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

#### I.4.1. 4054 sayılı Kanun'un 7. Maddesi Bakımından Değerlendirme

İzmir Kum'un, 1997/1 Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 2(c) maddesi kapsamında bir ortak girişim sayılabilmesi için aşağıda yer alan üç kriteri sağlaması gerekmektedir. Bunlar;

- Ortak kontrol ile yönetilmek,
- Bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkmak ve
- Rekabeti sınırlayıcı amaç ya da etkinin bulunmaması.

160 İzmir Kum'un, ikisi Ege, ikisi Aydın ve ikisi de Aydınlar şirketlerinden gelen toplam altı ortağı bulunmaktadır ve bu ortakların her biri İzmir Kum'da, şirket ana sözleşmesi gereğince birer oy hakkına sahiptir. Dolayısıyla üç şirketin, İzmir Kum üzerinde ortak kontrole sahip olduğu söylenebilecektir.

170 İzmir Kum, başka şirketlerden temin ettiği farklı ürünlerin satışını da yapıyor olsa da, şirketin esas faaliyeti kum satışı üzerinedir. Bu iş için kendisine ait herhangi bir depolama imkanı olmadığı, üç üretici şirketin üretim tesislerinin ortak çıkış noktası üzerinde bulunan kantar ve büro haricinde bir malvarlığı bulunmadığı; ayrıca önceden üretici şirketlerde çalışan pazarlama elemanlarının İzmir Kum'da istihdam edildiği görülmüştür. Şirket yalnızca, aynı mevkide birbirine komşu olan Ege, Aydın ve Aydınlar şirketlerinin ürettiği kumun satışını -aralarında herhangi bir yazılı pazarlama veya dağıtım sözleşmesi olmaksızın- yapmaktadır. Bu durumda bağımsız bir iktisadi varlıktan söz etmek mümkün olmayacaktır.

Ortak girişimin, birleşme ve devralma işlemi olarak değerlendirilebilmesi için son koşul, rekabeti sınırlayıcı amaç ya da etkinin bulunmaması, bir başka deyişle, rekabetçi davranışların koordinasyonuna yol açılmamasıdır. Hissedarlarının pay sahibi oldukları üretici kuruluşların, İzmir Kum ile birlikte kum pazarlama işinde aynı seviyede yer aldığı göz önünde bulundurulduğunda, ortak girişim ile ortakları arasında veya ortaklarının birbirleri arasında olması gereken rekabetçi ilişkiyi bozacak, kum pazarlama işinde tarafların arasındaki davranış koordinasyonu edecek bir yapının söz konusu olduğu görülmektedir.

180 Yukarıda yapılan değerlendirmeler doğrultusunda, İzmir Kum'un, 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında yoğunlaşma olarak değerlendirilemeyeceği ve Kanun'un 4. maddesi bağlamında ele alınması gerektiği anlaşılmaktadır.

#### **I.4.2. 4054 sayılı Kanun'un 4. Maddesi Bakımından Değerlendirme**

190 İzmir Kum'un yapısının, sahiplerinin ayrı ayrı ortak olduğu Ege, Aydın ve Aydınlar arasındaki rekabetçi ilişkiyi koordine edebileceği açıktır. Dosya konusu İzmir Kum adlı pazarlama şirketi ile İzmir Kum'un ortaklarının sahip olduğu Ege, Aydın ve Aydınlar adlı üç kum üreticisi şirket arasında herhangi bir pazarlama sözleşmesi veya farklı bir sözleşme bulunmamaktadır. Bu durumda 4. madde bakımından, pazarlama şirketinin yönetim yapısı, şirketin, sağlayıcılarının fiyat, pazarlama ve müşteri politikasından bağımsız olarak piyasada serbestçe faaliyette bulunamayacağını açıkça göstermektedir. Bu nedenle, İzmir Kum'un mevcut yapısı ile Kanun'un muafiyet hükümlerinden yararlanıp yararlanamayacağına karar verilmesi gerekmektedir.

#### **I.4.3. 2002/2 sayılı Tebliğ Bakımından Değerlendirme**

200 Yukarıda da ifade edildiği üzere esasen İzmir Kum'un, ortak hissedarlara sahip olduğu ve ürünlerini pazarladığı Aydın, Aydınlar ve Ege ile arasında akdedilmiş herhangi bir pazarlama veya bayilik sözleşmesi bulunmamaktadır. Ancak İzmir Kum, kum ürünlerini sadece bu üç üreticiden temin etmekte ve pazarlamaktadır. Tedarikçi şirketlerle İzmir Kum arasındaki ilişkileri düzenleyen bir sözleşmenin bulunmaması, ancak İzmir Kum'un yönetim kurulunun ve hissedarlarının, tedarikçi şirketlerin ortakları olması nedeniyle, tedarikçi şirketlerle İzmir Kum'un kum pazarlama işindeki davranışlarının birbirleri ile koordineli olarak gerçekleştirileceği açıktır. Buna ek olarak, ortak bir pazarlama şirketi aracılığıyla bir araya gelen ortakların, aynı zamanda ortağı oldukları üretici şirketlerin, İzmir Kum haricindeki pazarlama ve ihale süreçlerinde aralarındaki rekabetçi ilişkiyi ortadan kaldıracabilecekleri de düşünülmektedir. Bu nedenlerle, İzmir Kum'un oluşumunun 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği uyarınca Kanun'un 4. maddesinden muaf tutulmasının mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

#### **I.4.4. 4054 sayılı Kanun'un 5. Maddesi Bakımından Değerlendirme**

210 Kanun'un 5. maddesi, Kurul'un, birtakım şartların tamamının varlığı halinde teşebbüsler arası anlaşma ve uyumlu eylemlerin, 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulabileceğine karar verebileceğine hükmetmektedir.

#### **(a) Malların üretim veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması**

220 Burada kastedilen ekonomik fayda veya menfaatin, sadece teşebbüslerin kendi açılarından sağlayacakları menfaat veya kazanç şeklinde değil, aynı zamanda bunların ekonomiye yapacakları somut katkı şeklinde anlaşılması gerekmektedir. İzmir Kum ve Ege yetkilileri ile yapılan görüşmelerde, İzmir Kum kurulmadan önce, firmaların kantarlarında, yöneticilerin arzuları hilafına, istiap haddini aşan (tonajlı) yükleme uygulamaları olabildiğini, ancak yeni ve ortak kantarın İzmir Kum bünyesinde devreye girmesi ve bunun bilgisayarlı ve kameralı sistemlerle denetlenmesi sayesinde tonajlı yüklemenin sona erdirildiği ifade edilmiştir. Tonajlı yüklemelerin, karayollarında bozulmalara neden olduğu bilinmektedir. Bu itibarla, standartlara uygun bir ticari yaklaşıma neden olan bu tür bir pazarlama işlevinin ekonomik bakımdan bir gelişmeye tekabül ettiği düşünülmektedir.

#### **(b) Tüketicinin bundan yarar sağlanması:**

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında rekabeti sınırlayıcı etkileri olan bir anlaşmaya bireysel olarak muafiyet tanınabilmesi için aranan ikinci koşul, yukarıda ifade edilen ekonomik iyileşme veya gelişmelerden tüketicilerin de yararlandırılmasıdır.

230 Bir başka deyişle, iyileşme veya gelişme sağladığı söylenebilecek olan bir anlaşma, bu yararı tüketicilere yansıtamadığı sürece muafiyetten yararlanamayacaktır.

Kanunun 5. maddesinde, tüketiciye söz konusu yararın ne ölçüde yansıtılması gerektiğiyle ilgili açık bir ifadeye yer verilmemekle birlikte madde gerekçesinde konuyla ilgili şu açıklama bulunmaktadır: *“Bu yararlı etkinin tüketiciye yansımaya, sadece firma karları olarak kalması halinde muafiyet uygulanamayacaktır. Ortaya çıkan yarıdan tüketicinin adil bir pay alması suretiyle Rekabet Hukukunun sosyal yönü de ortaya çıkacaktır.”*

240 İzmir Kum’un pazarlama faaliyetlerinin bu bakımdan kum ürünlerinin satıcılarına veya nihai tüketicilerine, fiyat indirimi gibi doğrudan sağladığı bir fayda bulunmamakla birlikte, tonajlı yüklemenin önüne geçmesinin, genel olarak tüm tüketicilere yansıyan bir yarar sağladığı düşünülmektedir.

**(c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması:**

Bu koşulun temelinde, piyasada etkin rekabetin bulunmadığı durumlarda, anlaşmadan beklenen ekonomik yararların gerçekleşmeyeceği veya anlaşmanın meydana getireceği yararların zararlardan fazla olmayacağı varsayımı yatmaktadır. Gerçekten de, teşebbüslerin piyasadaki rekabet baskısından uzaklaşmaları, anlaşmadan beklenen ekonomik yararların gerçekleşmemesine yol açacaktır.

250 İzmir Kum çatısı altında pazarlama faaliyetlerinin bir kısmını birleştiren üç üretici firmanın, İzmir ili ve çevresinde, bir sonraki başlık altında ayrıntılı bir şekilde yer verilen mevkiilerde ve sayılarda rakipleri bulunduğu anlaşılmaktadır. Yine İzmir Kum yetkililerinin belirttiğine göre, bu piyasada tahminen, günlük (.....) Ton kum satışı gerçekleştirilmekte ve bunun (.....) ila (.....) Tonluk kısmını İzmir Kum pazarlamaktadır. Ayrıca yetkililer, kumun esasen agrega denilen ürün ailesinin bir parçası olduğunu, pazarladıkları kumun sadece diğer kum üreticileri ile değil aynı zamanda agrega ocaklarından çıkarılan mıcırdan üretilen ve mıcır tozu diye de adlandırılan ürünlerle de rekabet ettiğini, İzmir ve Manisa pazarında 10 tane agrega ocağı bulunduğunu, bunların da piyasadaki günlük satışlarının tahminen (.....) Ton olduğunu ifade etmişlerdir. Bu itibarla, Aydın, Aydınlar ve Ege arasında İzmir Kum marifetiyle meydana gelen rekabet kısıtlamasının ilgili piyasanın görece önemsiz bir kısmında geçerli olacağı düşünülmektedir.

260 **(d) Rekabetin Kanun’un 5. maddesinin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla kısıtlanmaması:**

Tüketicilere yansıtılan ekonomik gelişme veya iyileştirmenin elde edilmesinde rekabeti daha az sınırlayan bir yöntem mevcut ise, söz konusu anlaşmaya muafiyet tanınması mümkün değildir. Diğer bir deyişle, sınırlayıcı hükümler olmaksızın veya bu hükümler yumuşatılarak anlaşmadan beklenen faydanın elde edilmesi mümkün ise, o takdirde muafiyet verilmesi söz konusu olmayacaktır. Bu kurala göre, sınırlama, anlaşmanın ardında yatan temel amaca uygun ve bunun gerçekleştirilmesi için gerekli olmalıdır. Bu kurala aykırılık, rekabetin, faydanın yaratılması için gerekli olandan fazla sınırlanmasına yol açacaktır.

270 Bu itibarla, hakkında önaraştırma yapılan Ege, Aydın ve Aydınlar’ın birbirleri arasındaki ve bunlar ile İzmir Kum arasındaki rekabetçi ilişkinin bir sözleşme ile tespit edilmemiş olması ve tarafların davranışlarını birbirleri ile sınırsız koordine edebilecekleri bir oluşum içerisinde olunması nedeniyle Kanun’un 5. maddesi (d) bendinde yer alan şartın karşılanmadığı anlaşılmaktadır.

Sonuç olarak, Kanun’un 5. maddesinde sayılan koşulları taşımaması nedeniyle, İzmir Kum oluşumuna bireysel muafiyet de tanınamayacağı sonucuna varılmıştır.

#### I.4.5. Kanun'un 6. Maddesi Bakımından Değerlendirme

280 Yapısı itibarıyla kum, yükte ağır, pahada hafif bir üründür. Bu itibarla, ihtiyaç duyulan hallerde kum tedarikinin, nakliye maliyetleri elverdiği ölçüde belirli bir yakınlıktaki kum tesisinden elde edilmesi gerekmektedir. Kum, paketlenmediği ve ocaklarda dökme olarak satıldığı için, üretim tesislerine ulaşan her türlü alıcı tarafından talep edilebilmektedir. Yapılan görüşmelerde, şikayetçilerin, buldukları yerden 100 km öteye kadar giderek kum alabildikleri ifade edilmiştir. Diğer yandan, şikayet edilen İzmir Kum yetkilileri, nakliye kamyonlarının, kum ocaklarının bulunduğu yerlere farklı ürünler taşıdıklarını, dönüşte kum yüklenerek nakliye giderlerini düşürdüklerini, bunun sonucunda İzmir ili merkezine 120 km mesafede bulunan Gölarmara'dan bile uygun koşullarda kum taşınabildiğini ve İzmir piyasasına arz edilebildiğini belirtmişlerdir. İzmir ve çevresindeki kum üreticileri ile bunların buldukları yerlere ve bu yerlerin İzmir merkezine olan uzaklıklarına aşağıda yer verilmiştir:

290 İzmir'in güneyindeki kum üreticileri:

- Çine ilçesinde bulunan Kağan Madencilik, Seferihisar, Güzelbahçe, Balçova ve Narlıdere'ye satış yapmakta olup İzmir Merkezine uzaklığı 144 km'dir.
- Ödemiş ilçesinde 2 kum ocağı mevcut olup bunlar Gazimur ve Eski İzmir bölgesine satış yapmaktadır. Merkeze olan uzaklığı 117 km'dir.
- Tire ilçesinde 2 kum ocağı olup İzmir Merkez'e 85 km mesafededir.

İzmir'in doğusundaki (Ankara karayolu üzeri ve çevresi) kum üreticileri İzmir Merkez'den olan uzaklığına göre:

- 43. km'de Haydar Cesur'un ortak olduğu bir kum fabrikası,
- 47. km'de Cumaovası'nda Pomza Madencilik,
- 300 - 57. km'de Çağlar Kum,
- 59. km'de Dursunlar Madencilik Kum Ocağı,
- 62. km'de İzmir Kum (Aydın, Aydınlar ile Ege'nin kum ocakları),
- 65. km'de Turgutlu ilçesinde Birlik Madencilik,
- 77. km'de Ahmetli mevkiinde Kızılkayalar, Karadeniz ve Çağlar Kum'un kum ocakları,
- 92. km'de Salihli ilçesinde 6 adet kum ocağı ve
- 120. km'de Gölarmara'da İzotaş, Muhtarın Ocağı ve Hamdi Eriş – Erişsan adlı 3 kum ocağı bulunmaktadır.

İzmir Merkez'de bulunan kum üreticisi:

- 310 - Bayraklı'da bulunan Haydar Cesur'un Kum Fabrikası, İzmir Merkez'e ve çevresine kum satışı yapmaktadır.

Görüldüğü üzere, şikayet edilen kum üreticileri haricinde, İzmir Merkezi etrafında 150 km'lik bir mesafede, İzmir'in güneyinde 5, doğusunda 17 ve Bayraklı'da 1 olmak üzere toplam 23 kum ocağı faaliyette bulunmaktadır. Bu itibarla, ilgili pazarda bir hakim durum olamayacağı ve dolayısıyla hakim durumun kötüye kullanılmasının söz konusu olamayacağı anlaşılmaktadır.

#### I.4.6. Kanun'un 9(3). Maddesi bakımından Değerlendirme

320 Kanun'un 9. maddesi birinci fıkrasında "Kurul, ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya resen bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinin ihlal edildiğini tespit ederse ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu Kanunun Dördüncü kısmında belirtilen

*hükümler çerçevesinde, rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları kapsayan bir kararı bildirir.”* denilmektedir. Yine Kanun’un 9. maddesi üçüncü fıkrasında “*Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlale ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir.”* hükmü yer almaktadır.

330 Bu noktada esas olarak, İzmir Kum’un, kuruluşundan bu yana geçen yaklaşık 11 aylık faaliyeti sürecinde ne tür rekabet kısıtlamalarına gittiğinin ve bunların ne tür zararlar doğurduğunun değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu aşamada da en önemli kriterler, şirketin, kendi başına veya diğer üç üretici şirketle birlikte fiyatlarını ne şekilde koordine ettiği, hangi pazarlarda birlikte hareket ederek rekabeti kısıtladığı, bunların sonucunda rakiplerinin veya müşterilerinin ne tür kayıplara uğradığıdır.

340 Ege, Aydın ve Aydınlar’ın, İzmir ili ve çevresindeki kum pazarında birçok rakip firma ile rekabet halinde olduğu, bu pazarda tahminen **%(....)-(....)** arası pazar payına sahip olduğu ifade edilmekte, gerek şikayetçi gerekse şikayet edilen şirketlerden edinilen üretici bilgileri bu bilgiyi teyit etmektedir. Ayrıca kum ürünleri ile ikame edilebilen ve aynı hacme sahip olduğu ifade edilen diğer agrega ürünlerinin de etkisiyle, talep yönünden, daha düşük oranda bir pazar payının geçerli olacağı düşünülmektedir. Bu itibarla, bu şirketlerin ilgili pazarda tek tek veya birlikte, bir hâkim duruma sahip olmadıkları ve bunun sonucunda bir hâkim durumun kötüye kullanılmasının söz konusu olmadığı değerlendirilmiştir.

İzmir Kum’un ve üretici şirketlerin, davranışlarını birlikte belirleyebilecekleri alan, İzmir Kum ile aynı düzeyde yapacakları pazarlama faaliyetleridir. Bu alanı da iki bölümde ele almak mümkündür: İhaleler ve bireysel müşteriler.

350 Bilindiği üzere, İzmir Kum’un faaliyete başladığı zamandan bugüne dek geçen süre içerisinde, genel olarak tüm piyasalarda, özel olarak sanayi ve üretimde, bilhassa yapı sektöründe kriz koşulları geçerli olmuştur. Şikayet edilen üretici şirketler, yapılan görüşmelerde, İzmir Kum’a olan satışlarının dışında kendilerinin de bireysel olarak dışarıya satış yapabileceklerini; örneğin belediyelerce açılan ihalelere girebileceklerini, ancak kriz nedeniyle son bir yıldır hiçbir belediyenin kum alımı için ihale açmadığını belirtmişlerdir. Bu itibarla, üretici şirketler olan Ege, Aydın ve Aydınlar’ın koordinasyon sağlayabilecekleri bir durum, ihale pazarları açısından geçerli olmamıştır.

360 Şikayet edilen şirketlerin davranışlarını koordine edebilecekleri diğer bir alan da bireysel müşterilere yaptıkları satışlardır. Raportörlerce üretici şirketlerle yapılan görüşmelerde, Ege yetkilisi, İzmir Kum kurulduktan sonra bireysel müşterilere satış yapmadıklarını belirtmiştir. Aydın yetkilisi İzmir Kum’a yaptıkları satışın dışında, toplam satışlarının **%(....)’ini** oluşturan daha farklı nitelikte kumu, yakınlarındaki Modern Beton’a sattıklarını, bunun fiyatının daha düşük olduğunu ifade etmiştir. Aydınlar yetkilisi de İzmir Kum’a yapılanın dışında kalan satışlarının tahminen toplamın **%(....)’i** kadar olduğunu ifade etmiştir. Dolayısı ile üretici şirketlerin birbirleri arasında koordinasyon sağlayabilecekleri alanın oldukça dar olduğu anlaşılmaktadır.

Raportörlerce İzmir Kum ile yapılan görüşmede, kum fiyatlarının, Ege, Aydın ve Aydınlar’ın, üç yıl öncesinde uyguladıkları fiyatla yaklaşık aynı düzeyde olduğu belirtilmiştir. Ayrıca, dönemselsel olarak, mazot, elektrik ve devletin aldığı vergilerdeki değişimlere ayak uydurabilmek açısından kum fiyatlarına zam yapıldığı veya fiyat indirimine gidildiği, en son 2009 yılı Haziran ayında 25-50 Kr. zam yapıldığı ifade edilmiştir. Alınan fatura örneklerinden elde edilen fiyat bilgileri, bu ifadeleri doğrulamaktadır. Hatta yer yer İzmir Kum’un satış fiyatlarının, önceki yıllardaki üretici şirket fiyatlarının altında kaldığı görülmektedir.



370 Dolayısıyla haklarında önaraştırma yapılan şirketlerin, özellikle İzmir Kum'un ortaklık yapısının, teorik olarak rekabeti kısıtlayacak bir yapı arz ettiği, ancak bu yapının, gerek ilgili şirketlerin piyasadaki paylarının düşük olması, gerekse üretici şirketlerin İzmir Kum dışında piyasaya arz ettikleri ürünlerin miktar olarak kısıtlı kalması nedeniyle rekabeti bozucu bir etki meydana getirmediği, bunun neticesinde soruşturulması gereken bir rekabet ihlalinin bulunmadığı değerlendirilmektedir.

380 Ancak, rekabeti kısıtlayıcı bir ihlalin gerçekleşmemesinde, bir yönüyle son birkaç yılda yapı sektöründe meydana gelen durgunluğun ve yaşanmakta olan ekonomik krizin etkili olduğu, bu dönemde, üreticilerin, bir araya gelseler de fiyatlarını artırma yoluna gidemedikleri anlaşılmaktadır. Bir diğer açıdan ise fiyatların neden düşmediği sorgulanabilir. Bunun nedeninin, üretici şirketlerin, düşük kar marjları ile çalışmasından kaynaklandığı düşünülmektedir. Esasen, İzmir ili ve çevresinde kum fiyatlarının, İstanbul ili ve çevresi ile kıyaslandığında yaklaşık yarı yarıya daha düşük olduğu ifade edilmektedir. Üreticilerin maliyetleri göz önüne alındığında, fiyatların kriz ortamında çok fazla düşmemesi makul bulunmaktadır.

390 Bu durumda, sadece geçmiş değil, var olan durum ve gelecekteki piyasa yapısı da değerlendirilerek, bizatihi ortaklık yapısı ile Ege, Aydın ve Aydınlar arasında koordinasyon oluşturabilen, bunun sonucunda, rekabeti bozma ve kısıtlama etkisi doğurabilecek nitelikte olan İzmir Kum'un ortaklık yapısındaki Kanun'un 4. maddesine olan aykırılığın ortadan kaldırılması için İzmir Kum, Ege, Aydın ve Aydınlar'a Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca bir görüş yazısı gönderilmesinin uygun olacağı, bu görüş yazısında, adı geçen teşebbüslere, İzmir Kum'un Kanun'un 4. maddesine aykırılığını ne şekilde gidereceklerine ilişkin olarak 3 ay içinde Rekabet Kurumuna bir plan sunmaları, aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı belirtilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

## J. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve dosya kapsamına göre,

400 1- Ak Ege Madencilik Nakliyat Turizm ve Yapı Mlz. Sanayi ve Ticaret A.Ş., Aydın Kum Çakıl Madencilik ve İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ve Aydınlar Madencilik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin ortaklarının bir kısmı tarafından İzmir Kum Yapı Malzemeleri Nakliye Pazarlama Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin kuruluşu işleminin

a) 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında yoğunlaşma doğurucu bir birleşme veya devralma işlemi olmadığına,

b) Kanun'un 4. maddesi kapsamında işbirliği doğurucu anlaşma niteliğinde olduğuna, dolayısıyla menfi tespit belgesi verilemeyeceğine,

c) Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulları taşımaması nedeniyle, bahse konu işleme bireysel muafiyet de tanınmayacağına,

d) Adı geçen şirketin hakim durumda olmaması nedeniyle şikayet konusuna yönelik olarak Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirme yapılmasına yer olmadığına,

410 2- Ak Ege Madencilik Nakliyat Turizm ve Yapı Mlz. Sanayi ve Ticaret A.Ş., Aydın Kum Çakıl Madencilik ve İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., Aydınlar Madencilik İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ve İzmir Kum Yapı Malzemeleri Nakliye Pazarlama Sanayi ve Ticaret A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca bu aşamada soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına,

**09-45/1134-284**

3- Bununla birlikte, adı geçen teşebbüslere, İzmir Kum'un Kanun'un 4. maddesine aykırılığını ne şekilde gidereceklerine ilişkin olarak gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 3 ay içinde Rekabet Kurumuna bir plan sunmaları, aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş bildirilmesi hususunda Başkanlığın yetkilendirilmesine

420 OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

Başkan V.  
Prof.Dr.Nurettin KALDIRIMCI

Mehmet Akif ERSİN

Doç. Dr. Mustafa ATEŞ

(görevli)  
İsmail Hakkı KARAKELLE

Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY

Murat ÇETİNKAYA

Reşit GÜRPINAR