

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-1-54 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 11-43/922-291
Karar Tarihi : 14.07.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : İsmail Hakkı KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY,
Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR, Prof. Dr. Metin TOPRAK

10 **B. RAPORTÖRLER:** Harun ULU, Başak ARSLAN

C. ŞİKAYET EDEN : Yüksel Seramik Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Mutluhan Plaza Altayçeşme Mah. İstiklal Cad. No:122
Kat:134843, Maltepe/İstanbul

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA

YAPILAN : Ege Gaz A.Ş.
Karaköy Ticaret Merkezi Kemeraltı Cad. No:24/5 Karaköy/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Doğalgaz fiyatlarında değişim olmamasına rağmen Ege Gaz A.Ş.'nin sivilaştırılmış doğalgaz fiyatlarına %28,5 oranında zam talep ettiği iddiası.

20 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 05.04.2011 tarih ve 2584 sayılı ile intikal eden şikayet üzerine hazırlanan 02.06.2011 tarih ve 2011-1-54/İİ-11-264.HU sayılı İlk İnceleme Raporu, Rekabet Kurulunun 09.06.2011 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca ilgili şirket hakkında önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Bunun üzerine, 4054 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 12.07.2011 tarih ve 2011-1-54/ÖA-11-264.HU sayılı Önaraştırma Raporu 12.07.2011 tarih ve REK.0.06.00.00-110/199 sayılı Başkanlık Önergesi ile 11-43 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

30 **G. İDDİALARIN ÖZETİ:** Yapılan başvuruda özetle;

- Bölgelerinde doğalgaz boru hattı olmaması nedeniyle seramik üretiminde sivilaştırılmış doğalgaz (LNG) kullanıldığı,
- Bölgedeki en yakın sağlayıcı olan Ege Gaz A.Ş.'nin doğalgaz fiyatlarında değişiklik olmamasına rağmen LNG fiyatlarına 01 Nisan 2011 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere %28,5 oranında zam talep ettiği,
- Maliyetleri içinde %33'lük oranı ile en büyük kalemi oluşturan yakıtın fiyatında gerçekleşen bu artışın, firmanın üretimine devam etmesini imkansız hale getirdiği ve rekabet olanaklarını elinden aldığı

ifade edilerek, konu hakkında gereğinin yapılması talep edilmiştir.

40 **H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; Ege Gaz A.Ş.'nin doğalgaz fiyatlarında hiçbir değişim olmamasına rağmen LNG fiyatlarına %28,5 oranında zam yapmasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilmesinin olanaklı olmadığı, bu nedenle şikâyetin reddedilmesi gerektiği görüşü ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Taraflar

I.1.1. Yüksel Seramik Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Yüksel Seramik)

Dosyadaki bilgilere göre; Aydın ili Söke ilçesinde faaliyet göstermekte olan Yüksel Seramik, yıllık 7.000.000 m² üretim kapasitesine sahiptir. Firmanın en büyük maliyet

11-43/922-291

50 kalemini %33'lük payı ile yakıt oluşturmakta ve bu sebeple Yüksel Seramik 1995 yılında diğer seramik üreticileri ile birlikte doğal gaz temini için başvurmuştur. Ancak günümüze kadar bu talebi gerçekleştirilmeyen firma, bu ihtiyacını sıvılaştırılmış doğal gaz (LNG) ile karşılamaktadır. LNG teminini aynı grup şirketi olan Selgaz Doğalgaz Dağıtım ve Pazarlama A.Ş. aracılığıyla gerçekleştiren Yüksel Seramik, alımlarını 21 aydır Ege Gaz A.Ş.'den yapmaktadır.

I.1.2. Ege Gaz A.Ş. (Ege Gaz)

60 Ege Gaz; sanayi (demir çelik), enerji (doğalgaz, LNG, elektrik) ve bankacılık konularında faaliyet gösteren Çolakoğlu Grubuna dahil bir şirket olarak 1998 yılında kurulmuştur. 2001 yılında İzmir Aliağa'da kurulan ve 2006 yılında işletmeye açılan Ege Gaz LNG Terminali; ulusal boru hattı şebekesi üzerinden sanayi müşterileri, elektrik üretim santralleri, dağıtım şirketleri ve toptan satış şirketlerine doğal gaz teslimatı; 20.000-50.000 litre kapasiteli tanker kamyonlara LNG teslimatı yapmakta ve üçüncü şahıslara ait LNG kargolarına tahliye, gazlaştırma ve sevkiyattan oluşan terminal hizmeti vermektedir.

I.2. İlgili Pazar

LNG, doğalgazın soğutulup sıvı hale getirilmesiyle elde edilmektedir. Doğalgaz'ın sıvılaştırılarak satışa sunulmasının nedeni, satıcı ve alıcı arasında boru hattının olmamasıdır. Bu çerçevede, LNG, kaynağından çok uzakta tüketilebilmektedir. Nitekim Japonya gibi arz kaynaklarına uzak bölgeler LNG talebinin en büyük kısmını oluşturmaktadırlar.

70 Kaynakta üretilen LNG'nin nihai tüketiciler açısından iki türlü kullanımı söz konusudur. Buna göre tüketilecek bölgeye/ülkeye genellikle deniz yolu ile getirilen LNG, limanlarda bulunan terminallerde depolanır. Terminallerdeki LNG ise ya karayolu/deniz yolu ile sıvı halde veya gazlaştırılarak boru hattı ile müşterilerin kullanımına sunulur.

Türkiye'nin LNG alımları, doğalgaz piyasasındaki arz kaynaklarının çeşitlendirilerek arz güvenliğinin ve tedarikte esnekliğin artırılması amacıyla başlamıştır. Devletlerarası imzalanan anlaşmalar kapsamında 1994 yılından itibaren Cezayir'den, 1999 yılından itibaren Nijerya'dan LNG alımına Botaş vasıtasıyla başlanmıştır. BOTAŞ ithal edilen LNG'yi Marmara Ereğlisi Terminali'nden boru hattı ve kara taşımacılığı yoluyla müşterilere sunmaktadır. Ülkemizde ikinci LNG terminali ise Ege Gaz tarafından 2006 80 yılında işletmeye açılmıştır.

Doğalgaz ve LNG ithalatı 2008 yılına kadar münhasıran BOTAŞ'a bırakılmakla birlikte 09.07.2008 tarihli ve 5784 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile LNG ithalatı, BOTAŞ ve diğer piyasa katılımcıları için serbest bırakılmış ve daha önce 4646 sayılı Kanun ile düzenlenmemiş olan ithalat (spot LNG) faaliyeti düzenleme altına alınmıştır. Ayrıca, alınacak tek bir ithalat (spot LNG) lisansı kapsamında birden fazla ülkeden ithalat yapılabilmesinin önü açılmıştır. Bu Kanun kapsamında BOTAŞ dışında kalan şirketler 1 yılı aşan alım sözleşmeleri yapamamakta, yalnızca spot (1 yıl içerisinde gerçekleştirilecek) alımlar yapabilmektedirler. Öte yandan, ithal edilen LNG'nin yurtiçinde toptan satışını yapacak 90 şirketlerin de lisans alması koşulu getirilmiştir. Toptan satış lisansına sahip bu şirketler terminallerden aldıkları LNG'yi kara veya deniz yolu ile nihai kullanıcıya sunmaktadırlar.

Tablo 1: LNG İthalatı Yapan Firmaların LNG Satış Miktarları:

	2009	2010
BOTAŞ	368.000.000 m ³	280.000.000 m ³
Ege Gaz	101.500.000 m ³	302.000.000 m ³
TOPLAM	469.500.000 m ³	582.000.000 m ³

11-43/922-291

2009 ve 2010 yıllarında gerçekleşen ulusal doğalgaz tüketim miktarlarının sırasıyla 35 milyar m³ ve 37 milyar m³ olduğu dikkate alındığında aynı yıllar için LNG/toplam doğalgaz tüketim oranının sırasıyla %1,3 ve %1,5 olduğu görülmektedir.

İlgili ürün pazarı sadece LNG olarak alınması durumunda, bu pazarda faaliyet gösteren ithalatçı iki şirketin olduğu (BOTAŞ, Ege Gaz) görülmektedir. İthalat rakamları açısından bakıldığında ise LNG tedarik pazarında Ege Gaz'ın 2009 ve 2010 yıllarındaki pazar payı sırasıyla %22 ve %52'dir.

Öte yandan bu dosya kapsamında ulaşılan sonuçları etkilememesi bakımında ayrıntılı bir ürün ve coğrafi pazar tanımı yapmaya gerek görülmemiştir.

I.3. Değerlendirme

Dosya konusu şikayet, doğalgaz fiyatlarında herhangi bir değişim yaşanmamasına rağmen Ege Gaz'ın LNG satış fiyatlarını 01.04.2011 tarihi itibarıyla %28,5 oranında artırdığı yönündedir ki, bu şikayet Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirmeyi gerektirmektedir. Bununla birlikte hakim durum tespiti yapmadan önce eylemlerin niteliğinin incelenmesi yerinde olacaktır.

Kanun'un 6. maddesinde yasaklanan eylemleri; sömürücü, dışlayıcı ve ayrımcı nitelikteki eylemler olarak gruplamak olanaklıdır. Sömürücü eylemler, genel itibarıyla hakim durumdaki teşebbüsün müşterilerinden aşırı fiyatlama veya benzer yollarla değer transferini hedef alan eylemlerdir. Dışlayıcı eylemlerin kapsamına hakim durumdaki teşebbüsün rakiplerini pazar dışına itmeye yönelik eylemleri girmektedir. Ayrımcılıkta ise hakim durumdaki teşebbüs, ilgili piyasada var olan rekabet şartlarını kendi lehine çevirmeye çalışmaktadır.

Burada sömürücü uygulamalardan aşırı fiyatlamamanın çoğunlukla literatürde yer aldığını, bu yönde rekabet hukuku uygulamalarına nadiren tesadüf edildiğini belirtmek gerekmektedir. Şöyle ki, aşırı fiyatlamadan kaynaklanan yüksek karların piyasaya yeni teşebbüslerin girmesini teşvik edeceği ve bu bakımdan müdahale edilmemesi gerektiği genel kabul gören bir yaklaşımdır. Öte yandan, adil fiyatın ne olacağı gibi subjektif değerlendirmeler içermesi bu konudaki uygulamaların sadece yasal tekellerle sınırlı kalması gibi sonuçlar da doğurmaktadır. Bu genel açıklamalardan sonra Ege Gaz'ın şikayete konu faaliyeti aşağıda incelenmiştir.

Ege Gaz'ın LNG alımı: Ege Gaz, LNG tedarikini spot piyasalardan kısa süreli sözleşmeler yoluyla yapmaktadır. Aşağıda şirketin 2010-11 yıllarında yaptığı LNG'nin ithalat fiyatlarına yer verilmiştir:

Tablo 2: 2010 ve 2011 Yıllarında Gerçekleştirilen Bazı LNG Alımlarına İlişkin Fiyat Bilgileri

2010 – Ocak	254 USD/1000Sm ³
2010 – Mart	275 USD/1000Sm ³
2010 – Eylül	294 USD/1000Sm ³
2011 – Ocak	294 USD/1000Sm ³
2011 – Şubat	299 USD/1000Sm ³
2011 – Mart	299 USD/1000Sm ³
2011 – Nisan	294 USD/1000Sm ³
2011 - Ağustos	381 USD/1000Sm ³

Ege Gaz'ın LNG satışı: Ege Gaz, Aliağa Terminali'ne getirdiği LNG'nin yaklaşık %90'ını boru hattı vasıtasıyla gaz olarak pazarlamakta ve LNG olarak satış toplam satışların %10'unu oluşturmaktadır. Ege Gaz LNG'yi doğrudan nihai kullanıcılara pazarlayamamaktadır. Şöyle ki, ilgili mevzuat çerçevesinde bu işin toptan satış lisansı sahibi şirketler tarafından yapılması gerekmektedir. Bu kapsamda Ege Gaz'ın müşteri portföyünde Akpet, Aygaz, Aytemiz, Enerji Grup, Güney Gaz, Habaş, İpragaz, Or-Can, POAŞ ve Selgaz olmak üzere toplam on müşteri bulunmaktadır. Nihai kullanıcılar ise LNG ihtiyaçlarını bu şirketlerden karşılamaktadırlar. Toptan satış şirketlerinden Ege

11-43/922-291

Gaz'ın portföyünde yer alan Selgaz'ın, Yüksel Seramik'in kendi ihtiyacını karşılamak üzere kurduğu bir şirket olduğunu ve böylece aslında Ege Gaz'dan doğrudan alım yapabildiğinin altını çizmek gerekmektedir.

140 Ege Gaz ile toptan satış firmaları arasında çerçeve sözleşmeler bulunmaktadır. Bu sözleşmelerde fiyat ve miktar dışında tüm koşullar yer almaktadır. Fiyat ve miktara ilişkin koşullar ise duruma göre bir veya üç aylık dönemler için yapılan protokoller ile belirlenmektedir.

Ege Gaz'ın toptan satış şirketleri ile yaptığı sözleşmeler ve protokoller incelendiğinde, tüm müşterilerine aynı koşul ve fiyatlarla satış yaptığı anlaşılmaktadır. Şirketin, müşterilerine alış miktarı veya başka unsurları dikkate alarak farklı fiyat uygulaması tespit edilmemiştir. Şirketin 2011 yılında uyguladığı satış fiyatlarına aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 3: 2011 Yılında Gerçekleştirilen LNG Satımlarına İlişkin Fiyat Bilgileri

2011 - Ocak	471,348 TL/1000Sm ³
2011 - Şubat	471,348 TL/1000Sm ³
2011 - Mart	471,348 TL/1000Sm ³
2011 - Nisan	595 TL/1000Sm ³ ¹
2011 - Mayıs	650 TL/1000Sm ³
2011 - Ağustos	425 USD/1000Sm ³

150 Şirketin 2009 ve 2010 yıllarında yer alan protokollerde müşterilere uygulanacak satış fiyatının "BOTAŞ Satış Fiyatı" olduğu hükmü yer almaktadır. Nitekim şirket 2011 Nisan ayına kadar BOTAŞ satış fiyatı üzerinden satış yapmıştır. Bu aydan itibaren ise fiyatları yükseltmiş, Ağustos 2011 ayında da Amerikan Doları üzerinden satışa başlamıştır.

Buraya kadar yapılan açıklamalar çerçevesinde, Ege Gaz'ın şikayete konu eyleminin dışlayıcı ve ayrımcı nitelikler taşıdığını söylemek olanaklı görünmemektedir. Şöyle ki; satış koşulları ve fiyatlarının bütün müşterilere eşit olarak uygulanması bu nitelikteki eylemleri imkansız hale getirmektedir.

Sömürücü nitelikteki uygulamaların mevcudiyeti için ise şirketin alış-satış fiyatları ve satış marjlarının incelenmesi gerekmektedir.

160 Dosyadaki bilgilere göre, şirketin ithalat fiyatlarının Ocak 2011 için 294 USD/1000S m³ (441 TL), Şubat ve Mart 2011 için 299 USD/1000S m³ (448 TL), Nisan 2011 için 294 USD/1000S m³ ve 2011 Ağustos için ise 381 USD/1000S m³ (580 TL) olduğu görülmektedir. Aynı dönemler için şirket satış fiyatının Ocak-Mart 2011 döneminde 471 TL/1000Sm³ olduğu ve satış marjının da yaklaşık 30 TL/1000Sm³ olduğu görülmektedir. Nisan 2011'de 595 TL/1000Sm³ satış fiyatı ile bu marj 150 TL/1000S m³ iken, Ağustos 2011'de 425 USD/1000Sm³ satış fiyatı ile bu marjın 78 TL/1000S m³ civarında olduğu tespit edilmektedir.

170 Ege Gaz yetkilileri, Nisan 2011'deki fiyat artışı ile ilgili açıklamalarında; ilk olarak Afrika ülkelerinde meydana gelen siyasi-toplumsal karışıklıkların enerji arzında düşmeye yol açtığını, Japonya'da yaşanan doğal felaket ve nükleer kazanın bu ülkenin LNG talebini artırdığını; bunların sonucunda ise uluslararası petrol ve doğalgaz piyasalarında beklenenin üzerinde fiyat artışları meydana geldiğini ve bu artışların süreceği beklentisine yol açtığını ifade etmişlerdir. Öte yandan şirket yetkilileri 2011 Nisan ayına kadar uyguladıkları satış fiyatının, BOTAŞ rekabeti nedeniyle, alış fiyatına yakın hatta maliyetlerle birlikte, altında olduğunu ifade etmişler ve bu durumun sürdürülebilir olmaması nedeniyle fiyatları artırdıklarını belirtmişlerdir. Öte yandan, yetkililer bu fiyat artışı sonunda müşterilerinden Aytemiz, Or-Can, Habaş ve Güney Gaz'ın alımları durdurduklarını ifade etmişlerdir.

¹ 2011 yılı Nisan ayına kadar Ege Gaz LNG satış fiyatlarını BOTAŞ'ın fiyatları olarak belirlemiştir.

11-43/922-291

180 Ege Gaz'ın alış ve satış fiyatları arasındaki farklara bakıldığında, 2011 Nisan ayında yaklaşık %30 oranında bir fiyat artışı gerçekleştiği ve alım-satış fiyatları arasında 150 TL'lik bir marjın ortaya çıktığı görülmektedir. Hakim durumda kabul edilse dahi, şirketin maliyet ve kar paylarını da içeren bu marjın büyüklüğünün rekabet hukuku kapsamı bakımından bir ihlal olarak değerlendirilmesinin olanaklı olmadığı düşünülmektedir. Şöyle ki; ilk olarak şirketin maliyetlerinin belirlenmesi ile ilgili sorunlar gerçek kar marjının belirlenmesini güçleştirmektedir. Maliyetlerle ilgili bu zorluklar terminale depolanan LNG'nin devamlı gazlaşmaya maruz kalması ve LNG halinde tutulamaması, şirket açısından asıl işin gaz satışı olup LNG halinde satışın işin esaslı yönünün olmaması, kayıp kaçak ve diğer unsurlardan kaynaklanan maliyetlerin gaz ve LNG satışı arasında paylaştırılmaması gibi sorunlardan kaynaklanmaktadır.

190 Öte yandan, geleceğe ilişkin beklentiler ve fırsat maliyetleri gibi unsurlar da satış fiyatı ve marjı ile ilgili tespitleri zorlaştırmaktadır. Öyle ki, bu unsurlara bağlı olarak kısa süreli olarak satış fiyatının maliyetlerin çok üzerine çıkması söz konusu olabilmektedir. Nitekim 2011 Ağustos ayı için ortaya çıkan satış marjına bakıldığında, bunun yaklaşık 78 TL olduğu ve ürünün ithalat değerine oranının %14 civarında olduğu görülmektedir.

Sonuç olarak, Ege Gaz'ın LNG alış ve satış fiyatları ile satış koşulları dikkate alındığında, adı geçen şirketin şikayete konu olan eyleminin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilmesinin olanaklı olmadığı, bu çerçevede şikayetin reddedilmesi gerektiği kanaatine varılmaktadır.

J. SONUÇ

200 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; dosya konusu iddialara yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.