

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-1-42 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 11-37/773-241
Karar Tarihi : 16.06.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER : Mert KARAMUSTAFAOĞLU, Selen Yersu ŞAHİN, Başak ARSLAN

C. ŞİKAYET EDEN : Antalya Ticaret ve Sanayi Odası
Göksu Mah. Gazi Bulvarı No:531 07310 Antalya

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA

YAPILANLAR : - ELKO Elektrik Tic. San. A.Ş.
Macun Mah. Anadolu Blv. MEKA İş Merkezi No:5/7-8
06370 Yenimahalle/Ankara
- OSEL Elektrik Sanayi A.Ş.
Sırasöğütler Mah. Güney Yanyol No:78
41420 Çayırova-Gebze/Kocaeli

E. DOSYA KONUSU: Akdeniz EDAŞ'ın bölgesinde faaliyet gösteren ELKO Elektrik Tic. San. A.Ş. ve OSEL Elektrik Sanayi A.Ş.'nin uygulamaları nedeniyle özel trafo kullanıcılarının ve elektrik taahhüt işi yapan teşebbüslerin mağdur olduğu iddiası.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 08.03.2011 tarih ve 1808 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 26.04.2011 tarih ve 2011-1-42/İİ-11-408.SYŞ sayılı İlk İnceleme Raporu, 04.05.2011 tarihli Kurul toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un ihlaline ilişkin bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi amacıyla önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Bunun üzerine düzenlenen 09.06.2011 tarih ve 2011-1-42/ÖA-11-340.MK sayılı Önaraştırma Raporu 10.06.2011 tarih ve REK.0.05.00.00-110/149 sayılı Başkanlık önergesi ile 11-37 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. İDDİALARIN ÖZETİ: Şikâyetçi Antalya Ticaret ve Sanayi Odası (ATSO)'nın başvurusunda;

- Özelleştirme sürecindeki Akdeniz EDAŞ'ın, altyapı iyileştirme ve yenileme yatırımları yapmakta olduğu; bu çerçevede, sistemden enerji almakta olan özel trafolu abonelere, sisteme entegre olabilmeleri için adrese teslim ve ürün kullanma zorunluluğu getirildiği,
- Akdeniz EDAŞ'ın, özel trafolu müşterilerine gönderdiği yazıda; bağlantı noktasında yapılan değişikliğin bildirildiği ve müşteri tarafından satın alınacak ekipmanlardan gaz izoleli modüler hücrelerinin, altyapı ihalesini alan müteahhit firmanın önerdiği ve Akdeniz EDAŞ'ın uygun bulduğu marka olması koşuluyla yapılmasının talep edildiği ve bu işler için 30-60 günlük bir süre öngörüldüğü,
- Bu süreçte, önerdiklerinden farklı bir markanın kullanılmayacağını bilen müteahhit firmaların, az sayıda üreticinin olduğu sektörde, üreticilerden, üçüncü kişilerden gelecek talepleri karşılamama konusunda garanti istedikleri ve markaları bu şartla Akdeniz EDAŞ'ın onayına sundukları,

11-37/773-241

- 50 - Özel trafolu abonelerin, söz konusu ürünleri tedarik etmek istemeleri halinde, bu ürünleri 3-4 ay sonra teslim alabileceklerinin veya piyasa rayiç fiyatından %35-40 oranında daha yüksek fiyatlardan satın alabileceklerinin ve bu durumun Antalya Bölgesi'ne mahsus olduğunun öğrenildiği,
- Ürünün, diğer bölgelerdeki bayilerden tedarikinin ise, Antalya Bölgesi'ne diğer bayilerce satış yapılmasının üretici şirketler tarafından engellenmesi nedeniyle mümkün olmadığı

belirtilmiş, başvuru konusu hususta gereğinin yapılması ve özel trafo kullanıcıları ile elektrik taahhüt işi yapan teşebbüslerin mağduriyetlerinin giderilmesi istenmiştir.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda, başvuru konusu iddialar ile ilgili olarak, 4054 sayılı Kanun uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı görüşü ifade edilmiştir.

60 I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Taraflar

ATSO; Antalya'da faaliyet gösteren ve ATSO üyesi olan özel trafolu müşteriler ve elektrik taahhüt firmalarının şikayetleri üzerine Kurumumuza başvuruda bulunmuştur.

Özel trafolu müşteriler, oteller ve alışveriş merkezleri gibi, büyük miktarda elektrik tüketimine sahip olan ve elektrik kullanımında süreklilik sağlamak amacıyla kendi trafolarına sahip olan elektrik kullanıcılarıdır. Elektrik taahhüt firmaları ise, elektrik tesisat projeleri, enerji nakil hatları, trafolar, modüler hücreler, kontrol sisemleri gibi projeleri yürüten ve bu kapsamda, bir projede ihtiyaç duyulan malzemeleri çeşitli firmalardan tedarik ederek anahtar teslim projeler gerçekleştiren teşebbüslerdir.

- 70 Raportörlerce önaraştırma kapsamında, söz konusu teşebbüslerden (**.....TİCARİ SIR.....**) yetkilileri ile görüşmeler yapılmıştır.

Akdeniz EDAŞ; şikayet konusu altyapı iyileştirme ve yenileme ihalelerini gerçekleştiren Akdeniz EDAŞ, 2005 yılında TEDAŞ'a bağlı bir ortaklık olarak kurulmuştur. Antalya, Burdur ve Isparta illerini kapsayan bölgedeki elektrik dağıtım ve perakende satış hizmetlerini yerine getiren Akdeniz EDAŞ'ın özelleştirilme ihalesi yapılmış olup, şirket hisselerinin muhtemel alıcılara devri süreci henüz tamamlanmamıştır.

- 80 *ELKO*; şirket esas itibarıyla, 36 kV'ye kadar olan hava ve gaz yalıtımlı anahtarlama ve kontrol düzenleri, orta gerilim kesici ve yük ayırıcıları ile kompakt tip OG/AG dağıtım ve transformatör merkezlerinin tasarımı, üretimi ve satışı faaliyetiyle iştigal etmektedir.
- ELKO, Akdeniz EDAŞ'ın şikayet konusu ihalelerinde müteahhit firma olarak teklif vermiş; Kalkan, Konyaaltı, Muratpaşa, Manavgat, Gazipaşa ve Göynük bölgelerindeki ihaleleri kazanmıştır.

OSEL; EKOS Grubu bünyesinde 1995 yılında faaliyete başlayan OSEL'in ana faaliyet alanı bünyesinde alçak ve orta gerilim için genel amaçlı SF6 gazlı ve vakum kesicili modüler hücreler, modüler RMU'lar ve SF6 gazlı kompakt RMU'ların üretimi ve satışlarıdır.

I.2. İlgili Pazar

I.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- 90 Dosyadaki bilgilere göre; şikayete konu ürün, gaz izoleli modüler hücre adı verilen malzemedir. Gaz izoleli modüler hücre, 36 kV'ye kadar olan orta gerilim dağıtım sistemleri için tasarlanan bir ring ana ünitesidir (RMU). Transformatör binalarında, beton ya da saç köşklerde kullanılmak üzere tasarlanan ve bina tipi trafo yüksek gerilim tesislerinde kullanılması zorunlu olan modüler hücreler, enerji gereksinimini ve enerji sürekliliğini (devamlılığı) sağlayan sistemlerdir. Gaz izoleli modüler hücrede yer

alan anahtarlama cihazları, SF6 gazı ile doldurulmuş paslanmaz sacdan imal edilmiş bir tank içerisinde yer alan enerjili bölgeler havadan izole edildiği için, toz, nem gibi dış faktörlerden etkilenmemektedir. Hücrelerde, (akım değerleri, anahtarlama olanakları, vb. özelliklerde) müşteri isteklerine cevap verebilecek türden değişiklikler yapılabilmektedir. Bununla birlikte, müşteri istekleri doğrultusunda farklılaştırılan gaz izoleli modüler hücrelerin tümü bu dosya kapsamında tek bir pazarda ele alınmıştır.

Gaz izoleli modüler hücrelerde, farklı markaların ürünleri birbirleri yerine kullanılamamaktadır. Anılan hususun TEDAŞ tarafından talep edilen bir unsur olduğu, gerek önaraştırma kapsamında teşebbüs yetkilileri ile yapılan görüşmelerden, gerekse de Akdeniz Elektrik Dağıtım A.Ş. tarafından özel trafolu müşterilere gönderilen yazıdan anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, bir markanın gaz izoleli modüler hücrelerinin kullanıldığı köşke ek bir hücre konulmak istendiğinde, yine aynı markanın gaz izoleli modüler hücrelerinin kullanılması zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Bu çerçevede, her bir markanın ayrı bir ilgili ürün pazarı teşkil edip etmediği sorusu akla gelebilir. Ancak, pazar yapısı incelendiğinde, özel trafolu müşterilerin, mevcut köşke aynı markayı taşıyan ek bir hücre koymak yerine, farklı bir markanın köşkünü temin ederek, yine o markanın gaz izoleli modüler hücrelerini kullanabileceği görülmektedir. Yani müşteriler, mevcut köşkle aynı markayı taşıyan hücreyi kullanmak istemediklerinde, istedikleri hücre ile aynı markayı taşıyan bir köşk satın alıp, o markaya ait hücreyi kullanabilmektedirler. Dolayısıyla, farklı pazar tanımları yapılabilecek ve bu kapsamda örneğin hava izoleli hücrelerle gaz izoleli hücreler aynı pazarda tanımlanabilecek olmakla birlikte, işbu dosya kapsamında şikayetlerin sadece gaz izoleli hücrelere ilişkin olması ve ayrı pazar tanımı yapılmasının ihlal iddialarına ilişkin yapılacak değerlendirmelerin sonucuna etkili olmaması nedeniyle, ilgili ürün pazarı, "gaz izoleli modüler hücreler" pazarı olarak belirlenmiştir.

I.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Gaz izoleli modüler hücrelerin Türkiye çapında pazarlama ve satışı yapılabildiğinden, ilgili coğrafi pazar işbu dosya kapsamında "Türkiye" olarak tanımlanmıştır.

I.3. Değerlendirme

Şikayet dilekçesinde özetle, Akdeniz EDAŞ'ın düzenlediği altyapı ihalesini alan müteahhit firmaların, üretici şirketleri, üçüncü kişilere satış yapmamaları koşuluyla Akdeniz EDAŞ'a önerdikleri; gaz izoleli modüler hücrelerini üreten şirketlerin, diğer bölgelerde bulunan bayilerinin, Antalya Bölgesi'ne satış yapmalarını engellediği ve ELKO ile OSEL'in gaz izoleli modüler hücrelerinde fahiş fiyat uyguladığı iddiaları bulunmaktadır. Aşağıda söz konusu iddialar sırasıyla değerlendirilmiştir.

I.3.1. 4054 sayılı Kanunun 4. maddesi çerçevesindeki iddiaların değerlendirilmesi

I.3.1.1. Müteahhitlerin, üretici şirketlere üçüncü kişilere satış yasağı getirdiği iddiası

ELKO, gaz izoleli modüler hücre üreticisi olmasının yanı sıra, Akdeniz EDAŞ'ın yenileme yatırımları ihalelerine giren ve altı bölge için açılan ihaleleri kazanmış bulunan bir müteahhitlik firmasıdır. ELKO, Sezal İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin (Sezal) ihaleyi aldığı Boğazkent Belediyesi Oteller Grubu Hattı projesinde Sezal'a gaz izoleli modüler hücre satışı yapmıştır. OSEL ise, Akdeniz EDAŞ'ın bölgesinde herhangi bir ihale almamış olup, gaz izoleli modüler hücrelerin müteahhit firmalara ve diğer alıcılara satışını yapmaktadır. Önaraştırma çerçevesinde raportörlerce, şikayet edilen teşebbüslerden ELKO ve OSEL'de yapılan yerinde incelemelerde, müteahhitler ve üretici şirketler arasında bir münhasır tedarik anlaşması yapıldığı; bu çerçevede müteahhitlerin, üretici şirketlere üçüncü kişilere satış yasağı getirdiği iddiasını doğrulayan herhangi bir bilgi ve belgeye rastlanmamıştır.

I.3.1.2. Üretici şirketin, bayilerine pasif satış yasağı getirdiği iddiası

150 ELKO'nun, Ankara'da bulunan merkezi haricinde, biri Anadolu yakasında, diğeri ise Avrupa yakasında olmak üzere İstanbul'da iki bayisi bulunmaktadır. OSEL'in ise, Gebze'de bulunan merkezi dışında, Antalya ve İzmir'de bayileri bulunmaktadır. Söz konusu bayilerin yetkileri, yapılan bayilik sözleşmelerinde, buldukları coğrafi bölge ile sınırlandırılmış olup, şirketin onayı olmaksızın, yetkilendirildikleri bölge dışına satış yapamayacakları hükme bağlanmıştır. Bununla birlikte, müşterilerin, hangi ilde bulunursa bulunsun, şirket merkezinden ürün tedarik etmesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Dolayısıyla müşteriler, söz konusu ürünleri anılan teşebbüslerin merkezlerinden alabileceği gibi, bayilerinden de temin edebilmektedirler. Ayrıca önaraştırma kapsamında raportörlerce yapılan görüşmeler neticesinde, ellerinde fazla stok bulunan bazı müteahhit firmaların sınırlı sayıdaki bazı talepleri karşılayabildiği öğrenilmiştir.

160 Şikayet dilekçesinde yer alan, ürün taleplerinin 3-4 ay sonra karşılanabileceği söylenerek satış yapmaktan kaçınıldığı iddiasına ilişkin olarak, raportörlerce görüşülen ELKO Pazarlama ve Satış Müdür Yardımcısı tarafından özetle, Antalya'da kendilerinden hücre alan fakat elinde hücre kalan firmaların talep halinde hemen hücre tedarik edilebildiklerini, ELKO'nun en standart-minimum üretim süresinin 3-4 hafta olduğu, bundan daha kısa bir süre verebileceklerinin söz konusu olamayacağı belirtilerek, bu sürelerin standart süreler olduğu, dönemsel olarak 1 ila 5 hafta arasında değiştiği ifade edilmiştir.

170 Pasif satış yasağı iddiasına ilişkin olarak, raportörlerce ELKO ve OSEL'de şirket yetkilileriyle yapılan görüşmelerde, şirket merkezine gelen ürün taleplerinin, stokta ürün bulunması durumunda karşılandığı; stok bulunmaması halinde, teslimat yeri ve ürün özelliklerine göre fiyat ve teslimat süresi belirlenerek müşteri isteklerine yanıt verildiği ifade edilmiştir. Satış işleminin, piyasa koşulları veya nakliye maliyetleri nedeniyle karlı olmaması durumunda, ürün taleplerinin reddedilebileceği de belirtilmiştir. ELKO ve OSEL yetkilileriyle yapılan görüşmeler çerçevesinde getirilen açıklamaların ticaretin olağan akışına uygun olduğu, her iki teşebbüsün de kendilerine gelen talepleri üretim süresi, nakliye ve üretim maliyetleri gibi unsurları değerlendirerek karşılamaya çalıştığı, dolayısıyla, bu anlamda pasif satışların kısıtlanması gibi bir uygulamanın bulunmadığı anlaşılmaktadır.

I.3.2. 4054 sayılı Kanunun 6. maddesi çerçevesindeki iddiaların değerlendirilmesi

180 Bilindiği üzere 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlal edildiği iddiasını içeren başvurularda ihlal tespiti yapılabilmesi için şikayet konusu davranışı gerçekleştiren teşebbüsün hakim durumda olması ve şikayete konu davranışının kötüye kullanma niteliği taşıması bir arada aranmaktadır. Hakim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin olarak yapılan değerlendirmelerde, incelemeye konu teşebbüsün hakim durumda olup olmadığı analiz edilerek incelemeye başlanabileceği gibi, başlangıç olarak şikayete konu eylemin bir kötüye kullanma hali içerip içermediği de irdelenebilmektedir. İşbu dosya özelinde, hakim durumun kötüye kullanılması analizine, bayilerin fahiş fiyat uyguladığı iddiasına yönelik değerlendirme ile başlanması uygun görülmüştür.

190 Aşırı fiyat, "pazar gücü uygulanması sonucunda sürekli olarak rekabetçi düzeyin önemli ölçüde üzerinde belirlenen fiyat" olarak tanımlanmakta ve rekabet hukukunun en tartışmalı alanlarından birini oluşturmaktadır. Aşırı fiyatlandırma ile ilgili olarak, gerek literatür, gerekse ülke uygulamaları ve Rekabet Kurulu'nun bugüne kadar izlediği yaklaşım, aşırı fiyata ancak sınırlı bazı koşullar altında rekabet hukuku çerçevesinde müdahale edilmesi gerektiğini işaret etmektedir. Bu yaklaşımın altında yatan gerekçe, müdahale sonucunda teşebbüslerin karlarının sınırlanacak olması nedeniyle pazara yeni girişlerin ve pazarda yatırımların engellenmesi gibi pazarın işleyişine ilişkin

sakıncalar ve rekabet otoritelerinin aşırı fiyatlamaların tespiti ve aşırı fiyatlamaya müdahale yöntemindeki hata riskidir.

Pazara giriş engellerinin bulunmadığı durumda aşırı fiyat, pazara yeni rakiplerin girmesine ve böylece fiyatların düşmesine neden olacak; dolayısıyla, aşırı fiyat süreklilik kazanmayacaktır. Bu çerçevede, aşırı fiyata ilişkin değerlendirmede, ilgili ürün pazarına girişin önünde herhangi bir engel bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekmektedir.

“Gaz izoleli modüler hücreler” olarak tanımlanan ilgili ürün pazarı incelendiğinde, pazarda söz konusu ürünün üretim ve satışını yapmakta olan çok sayıda teşebbüs bulunduğu görülmektedir. Dosyadaki bilgilere göre, pazarda ELKO ve OSEL dışında, Siemens Sanayi ve Ticaret A.Ş., Schneider Elektrik Sanayi ve Ticaret A.Ş., ABB Elektrik Sanayi A.Ş., Elimsan Şalt Cihazları ve Elektromekanik San. ve Tic. A.Ş., Ulusoy Elektrik İmalat Taahhüt Ticaret A.Ş., Ormazabal Elektromekanik San.İç ve Dış Tic. A.Ş., Aktif Elektroteknik A.Ş. gibi çok sayıda üretici firma mevcuttur. İlgili ürün pazarına yeni girişlerin önünde ilk yatırım maliyeti haricinde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Yerli üreticilerin karşısında yoğun bir ithalat baskısı söz konusudur.

Şikayete konu olan altyapı yenileme ihalelerinin gaz izoleli modüler hücre üreticisi olan veya olmayan farklı müteahhit firmalar tarafından kazanılması ve farklı markada köşk satın alınarak farklı markada hücrelerin kullanılabilmesi olanağı, bir teşebbüsün karlı biçimde aşırı fiyat uygulamasını olanaksız kılmaktadır. Çünkü böyle bir durumda müteahhit firmalar ve tüketiciler, başka tedarikçilere rahatlıkla geçiş yapabilecektir. Pazar gücünün değişken, ithal ürünlerin baskısının ve potansiyel yeni girişlerin sürekli olduğu böyle bir pazarda aşırı fiyat iddiasının geçerli olabilmesi mümkün görülmemektedir.

Ayrıca, aşırı fiyat değerlendirmesinin sağlıklı bir şekilde yapılabilmesi için ürünlerin belirli bir standartta olması ve fiyat yapılarının benzer olması gerekmektedir. Gaz izoleli modüler hücreler bakımından ise böyle bir durum söz konusu değildir. Müşteri talepleri, ek standartlar, üretimde kullanılan malzemeler, satış hacmi ve nakliye masrafları gibi faktörlerin değişkenlik göstermesi nedeniyle, aynı markayı taşıyan gaz izoleli modüler hücrelerin özelliklerinde ve fiyatlarında aynı dönem içinde dahi farklılıklar görülmektedir. Ayrıca elektrik dağıtım şirketleri tarafından yıl içinde çeşitli zamanlarda yapılan ihalelerle farklı tipte (hava veya gaz izoleli) hücre alındığı, ihalelere sadece hücreler için değil, bir liste halinde birçok ürün (hücre, kablo, bağlantı ekipmanları, vb.) için çıktığı düşünüldüğünde, ihalelerde çok farklı şartların ve fiyatların oluştuğu anlaşılmaktadır. Benzer şekilde, bir dağıtım bölgesi için yapılacak altyapı yatırımlarında kimi zaman hava izoleli kimi zaman da gaz izoleli hücreler kullanılabilir. Dolayısıyla aynı zaman dilimi için yapılacak altyapı yatırımlarında dağıtım şirketlerinin tercihlerine ve ihale sürecine bağlı olarak çeşitli üreticilerin, çeşitli tipte (hava veya gaz izoleli) hücreleri kullanılabilir. Bu nedenle, aşırı fiyat uygulanması durumunda, teknik standartlara uygun bulunmak kaydıyla, alıcıların başka marka veya tipteki ürünleri tercih etmesinin mümkün olduğu ve anılan durumun da bir teşebbüsün aşırı fiyat uygulamasını zorlaştırdığı düşünülmektedir.

Sonuç olarak, ELKO, OSEL ve diğer üretici firmalar hakim durumda olsalar dahi, herhangi bir pazara giriş engelinin bulunmadığı gaz izoleli modüler hücreler pazarında mevcut pazar şartları çerçevesinde aşırı fiyatlama yapma olanağının bulunmadığı, dolayısıyla da, önaraştırma kapsamında yapılan incelemeler çerçevesinde, aşırı fiyat uyguladığına dair herhangi bir bilgi ya da bulguya rastlanmayan söz konusu teşebbüsler hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

11-37/773-241

J. SONUÇ

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