

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-1-122 (Devralma)
Karar Sayısı : 05-86/1187-339
Karar Tarihi : 20.12.2005

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ,
Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN.

B. RAPORTÖRLER: M. Akif KAYAR, M. Selim ÜNAL

C. BİLDİRİMDE

20

BULUNAN : - Çimsa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Toroslar Mahallesi Tekke Caddesi
Yenitaşkent 33013 Mersin

- Modern Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Yenibosna Kavak Sokak No:39
Bahçelievler-İSTANBUL

D. TARAFLAR

30

: - Tasarruf Mevduatı ve Sigorta Fonu
(Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü)
Büyükdere Caddesi No:143
34394 Esentepe – İstanbul

- Modern Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Yenibosna Kavak Sokak No:39
Bahçelievler-İSTANBUL

- Çimsa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Toroslar Mahallesi Tekke Caddesi
Yenitaşkent 33013 Mersin

40

E. DOSYA KONUSU: Rumeli Çimento Grubu şirketlerinden Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü'nün, TMSF tarafından satış ihalesinde en yüksek iki teklif veren Çimsa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile Modern Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.'den herhangi birine devredilmesi işlemine izin verilmesi talebi.

50

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 13.10.2005 tarih ve 7196 sayı ile intikal eden ve 17.11.2005 tarihli yazıyla tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ile 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" ve 1998/4 sayılı "Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumuna Yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin

Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ”in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 2.12.2005 tarih ve 2005-1-122/Öİ-05-MAK sayılı Ön İnceleme Raporu 9.12.2005 tarih ve REK.0.05.00.00-120/234 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-86 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu bünyesinde bulunan ve 5354 sayılı Kanun ile değişik 4389 sayılı Bankalar Kanunu’nun 15. maddesinin 7. fıkrasının (a) bendi gereğince, Fon Kurulu’nun 6.7.2005 tarih, 271 sayılı kararı ile, Rumeli Çimento Grubu şirketlerinden Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü’nün haczedilen tüm mal, hak ve varlıklarının satılması işleminin,

1. 1998/4 sayılı “Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumuna Yapılacak Önbildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ” kapsamında izne tabi bir işlem olduğu,
2. Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü’nün 11.10.2005 tarihinde yapılan ihalede; en yüksek iki teklifi veren Çimsa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Modern Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.’den herhangi birine devredilmesi işleminin 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi kapsamında hakim durum yaratılmasına ve mevcut hakim durumun güçlendirilmesine ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasına yol açmayacağı, bu nedenle işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı

ifade edilmektedir.

80 H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

H.1.1. Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü

H.1.1.1. Standart Çimento Sanayi T.A.Ş. (Standart Çimento)

Standart Çimento yıllık (.....) ton klinker ve (.....) ton çimento üretim kapasitesine sahiptir. 1957 yılında üretime başlayan tesis, Eskişehir Merkez Çukurhisar Köyü sınırları içinde, Eskişehir-İstanbul karayolu 22. km’de, 1.811.362 m²’lik alan üzerinde kuruludur. Tesisin içinde demiryolu bulunmakta, yükleme ve boşaltma yapılabilmektedir. Standart Çimento’nun, 2 adet kalker-kil ocağı bulunmaktadır.

Standart Çimento, PKÇ 32.5 ve PKÇ 42.5 ve MC 12.5 tipi çimento üretmektedir. PKÇ 32.5 ve MC 12.5 tipi çimentolar torbalı, PKÇ 42.5 ise dökmeli olarak satılmaktadır. Dosya mevcudu bilgilerden, 2004 yılı cirosu (.....) YTL olarak gerçekleştiği anlaşılan Standart Çimento’nun yönetim kurulu yapısının aşağıdaki gibi olduğu görülmektedir:

Tablo 1- Standart Çimento Yönetim Kurulu Yapısı

Mehmet Çalışkan	Yönetim Kurulu Başkanı
Hidayet Nalçacı	Yönetim Kurulu Başkan Vekili
Mustafa Turgut	Üye
Ercan Ergül	Üye
Fatih Zülfikar	Üye
İsmet Tuğul	Üye
Oğuz Altay	Üye

H.1.1.2. Yapı ve Ticaret A.Ş. (Lalahan Çimento)

2002 yılında üretime başlayan Lalahan Çimento, Ankara İli Lalahan ilçesinde mukimdir. Fabrikanın bulunduğu arazi, Grup şirketi olan Merkez Hazır Beton İmalat ve Ticaret A.Ş.'ye, binalar ve demiryoluna bitişik arazinin mülkiyeti ise Lalahan Çimento'ya aittir. İşletici şirketi ise Betonsan Beton ve Çimento Sanayi İşletmecilik ve Ticaret A.Ş.'dir.

Yıllık (.....) ton çimento öğütme kapasitesine sahip olan şirket klinker hammaddesini, gruba bağlı fabrikalar ile Baştaş Çimento Fabrikası'ndan temin etmektedir.

Lalahan Çimento, Mayıs 2005 itibarıyla sadece CEM II/B-M (P-L) 32,5R kompoze çimento üretmekte olup CEM IV/A-P 32,5R portland puzolanik çimento üretimini durdurmuştur. Fabrikanın üretim kapasitesinin sınırlı olması sebebiyle sadece Ankara bayiliği bulunmakta ve satılan çimento Ankara piyasasında tamamen tüketilmektedir.

Dosya mevcudundan, Lalahan Çimento'nun 2004 yılı cirosunun (.....) YTL olarak gerçekleştiği anlaşılmaktadır.

H.1.2. Çimsa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Çimsa)

Dosyadaki bilgilere göre; 1972 yılında Mersin'de kurulan Çimsa, 1975 yılında üretime başlamıştır. Beyaz ve gri klinker, beyaz ve gri çimento, kalsiyum alüminatlı çimento ve hazır beton üretimi gerçekleştirmektedir. 2004 yılında, 2,5 milyon ton beyaz ve gri çimento, 359.000 ton klinker ve 1,1 milyon m³ hazır beton satışı gerçekleştiren Çimsa'nın 2004 yılı cirosu 246.800.509 YTL'dir. Kalsiyum alüminatlı çimento Türkiye'de sadece Çimsa tarafından üretilmektedir. Aşağıda Çimsa'nın ortaklık ve yönetim kurulu yapılarına yer verilmektedir:

Tablo 2- Çimsa'nın Ortaklık Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)
Hacı Ömer Sabancı Holding A.Ş.	44,54
Adana Çimento San. A.Ş.	15,72
Akçansa	10,00
Aksigorta A.Ş.	2,57
Halka Açık	26,57
Diğer	0,60
Toplam	100,00

Tablo 3- Çimsa'nın Yönetim Kurulu Yapısı

Erhan Kamışlı	Yönetim Kurulu Başkanı
A. Uğur Karatop	Üye
Nedim Özfakioğlu	Üye
Tamer Güven	Üye
Mehmet Sert	Denetçi
Pınar Ateş	Denetçi

140

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, Sabancı Grubu'nun Çimsa dışında, çimento sektöründe faaliyet gösteren Akçansa'da %39,72 oranında ortaklığı bulunduğu ve şirketi HeidelbergCement ile müştereken kontrol ettiği, ayrıca yine Oysa'da %41,09 oranında hissesi bulunduğu ve bu teşebbüsün de Oyak ve Sabancı Grubu'nun ortak kontrolünde olduğu anlaşılmaktadır.

H.1.3. Modern Çimento San. ve Tic. A.Ş. (Modern Çimento)

150

Modern Çimento'nun üretim tesisi Denizli ilindedir. Fabrikanın klinker üretim kapasitesi (.....) ton ve çimento üretim kapasitesi (.....) tondur. Modern Çimento çimento satışlarını Ege ve Akdeniz Bölgesi'ne yapmaktadır. Modern Çimento İç Anadolu Bölgesinde yalnızca Konya İli Akşehir ilçesine çimento satışı yapmıştır. Şirketin ortaklık ve yönetim kurulu yapıları aşağıdaki gibidir:

Tablo 4- Modern Çimento'nun Yönetim Kurulu Üyeleri

Mehmet Yahya EREN	Yönetim Kurulu Başkanı
Ahmet Hilmi EREN	Yönetim Kurulu Başkan Yardımcısı
Yusuf Ziya EREN	Yönetim Kurulu Üyesi
İsmail EREN	Yönetim Kurulu Üyesi
Mehmet YAVUZ	Yönetim Kurulu Üyesi

Tablo 5- Modern Çimento'nun Ortaklık Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)
EREN Holding A.Ş.	34,00
Mehmet Yahya EREN	12,50
Yusuf Ziya EREN	12,50
Ahmet Hilmi EREN	12,50
İsmail EREN	12,50
EREN Tekstil San. ve Tic. A.Ş.	10,00
ER-OS Çamaşırları San. ve Tic. A.Ş.	2,00
Eren Kağıt Sanayii ve Tic. A.Ş.	2,00
Modern Tekstil Sanayii ve Tic. A.Ş.	2,00
Toplam	100,00

160

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Çimento temel olarak beyaz çimento ve gri çimento olmak üzere iki gruba ayrılmaktadır. Gri çimento, inşaat ve alt yapı sektörünün en büyük girdilerinden biridir. Beyaz çimento ise daha çok yapıştırıcı ve derz dolgu malzemeleri, mimari ve dekoratif betonlar, prefabrik dış cephe panelleri, prekast elemanları üretiminde kullanılmaktadır. Bu bakımdan beyaz çimentonun kullanım alanı ve miktarı gri çimentoya oranla çok azdır.

170

Beyaz ve gri çimentonun (özellikle bunların girdisi konumundaki klinkerin) üretim süreçleri birbirinden ayrı yürütülmekte olup, bunların arz ve talep bakımından ikame olması söz konusu değildir. Bu bakımından, bu iki çimento türünün ayrı ilgili ürünler olarak ele alınması gerekmektedir.

180 Temel kullanım özelliklerine göre gri çimento da kendi içerisinde çeşitli ürün gruplarına ayrılmaktadır: Portland çimento - katkılı çimento - cüruflu çimento ve bunların alt açılımları (32,5-42,5). Öte yandan bu ürünler satış şekillerine göre ise torbalı veya dökme olarak ikiye ayrılmaktadır. Tüm bu ürünlerin arz bakımından ikame olduğu, başka bir ifade ile gri çimento üreten bir fabrikanın kısa dönemde tüm bu ürünleri üretebileceği dikkate alınarak, alt pazar tanımlarının yapılmasına gerek bulunmadığı, pazarın en geniş biçimde "gri çimento pazarı" olarak ele alınmasının yerinde olacağı sonucuna ulaşılmıştır.

Devralma işlemine konu olan Standart Çimento, klinker ile gri çimento üretimi ve satışı alanında faaliyette bulunmaktadır. Devralma işleminden sonra Standart Çimento bu alanlarda faaliyetlerini sürdürecektir olup, devralan taraf söz konusu devir işlemi sonucunda bu alanlardaki pazar payına sahip olacaktır.

190 Standart Çimento hali hazırda PKÇA 32.5 ve PKÇA 42.5 tipi gri çimentolar üretmektedir. Bu doğrultuda ilgili ürün pazarları, torbalı ve dökme ayrımlarını da kapsayacak şekilde "gri çimento üretimi ve satışı pazarları" olarak tespit edilmiştir.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

200 Bir ağır sanayi ürünü olarak çimentonun, yükte ağır pahada hafif niteliğiyle birlikte, ekonomik olarak satılabildiği bölgenin bir hinterlant oluşturarak belli bir uzaklığı geçmemesi, daha uzağa nakliye edilmesi halinde nakliye maliyetinin çok yükselerek karlılığı ortadan kaldırması nedeniyle, çimento pazarı satış yapılabilen hinterlant göz önüne alınarak belirlenmektedir. Amerika Birleşik Devletleri (ABD) rekabet hukuku uygulamalarında çimentonun 320 km. yarıçaplı bir bölgede coğrafi pazar oluşturabileceği genel kabul görmektedir.¹ Avrupa Birliği Komisyonu'nun *Cement*² ve Rekabet Kurulu'nun 99-30/276-166 (a) sayı ve 17.06.1999 tarihli kararlarında da görüleceği üzere, Avrupa Birliği (AB) ve Türk Rekabet hukuku otoriteleri 200-300 km.'lik uzaklıkları çimento ilgili ürün pazarı için coğrafi pazarın sınırlarını çizen tespitlerinde temel almaktadır.

210 Bu bağlamda coğrafi pazar tanımlanmasında en geçerli metotlardan olan ve incelenen bölgeler arasındaki ürün giriş çıkışını ele alan Elzinga-Hogarty testi yapılarak pazar tespit edilmiştir. Elzinga-Hogarty testinin genel mantığı şu şekilde özetlenebilir: eğer belli bir coğrafi pazara dışarıdan girişler (import) ve o bölgeden dışarıya çıkışlar (export) az oluyorsa, o bölgede ilgili ürünün fiyatı diğer bölgelerden bağımsız olarak tespit edilebilecektir. Bu ise, bu bölgenin coğrafi pazar olabileceğini göstermektedir.³

¹Sukharoman, Supachat (1998) "Oligopolistik Pricing Over The Deterministic Market Demand Cycle: Some Evidence From U.S Portland Cement Industry", P.h.D Thesis, Department of Economics, University of Nebraska, www.library.uiuc.edu

² Cases IV/33.126 and 33.222, 30.11.2004.

³ Mevzuat konumundaki Avrupa Birliği (AB) rekabet hukuku ve uygulamalarında da AB Komisyonu (Komisyon) antitröst davalarında coğrafi pazar tespiti için, Elzinga-Hogarty testi gibi

220 Elzinga-Hogarty testi nakliye bilgilerine dayalı iki kritere dayanmaktadır: 1) Bir bölgeye girişlerin aynı bölgedeki satışlara oranı⁴, 2) Bir bölgeden çıkışların aynı bölgedeki üretime oranı⁵. Birinci kriter LIFO, ikinci kriter ise LOFI olarak adlandırılmaktadır. Bu iki değer yüksek seviyelerde çıkması incelenen bölgelerin coğrafi pazarı oluşturduklarını göstermektedir.

LIFO, şu şekilde formüle edilmektedir:

$$\text{LIFO} = [(\text{Üretim}(P) - \text{İhracat}(X)) / \text{Tüketim}(C)] \quad (1)$$

Tüketim ise, üretimden ihracatın çıkarılması, ithalatın (M) eklenmesi ve mal stoğundaki (I) değişimin çıkarılmasıyla elde edilmektedir. Diğer bir ifadeyle,

230 $C = P - X + M - \Delta I \quad (2)$

Mal stokları sabit olduğu durumlarda, (2) nci denklemin (1) inciye konulmasıyla aşağıdaki eşitlik elde edilmektedir:

$$\text{LIFO} = 1 - (M/C) \quad (3)$$

LOFI'nin formüle edilmiş hali ise şu şekildedir:

$$\text{LOFI} = (P - X) / P$$

240 (2) nolu eşitlik kullanıldığında LOFI,

$$\text{LOFI} = 1 - (X/P) \quad (4)$$

şeklinde elde edilmektedir.

LIFO ve LOFI değerlerinin hesaplanması için, bölgeye satışı olan tüm fabrikaların verileri incelenmiştir. Söz konusu teşebbüslerin, hangi ile ne miktarda satış yaptıkları ise 2003 ve 2004 yılları için aşağıdaki grafiklerde sunulmuştur:

250

2003 Yılı Satışları Grafiği

TİCARİ SIR

ticaret akışı testlerinden faydalanmıştır. Örneğin, *Saint-Gobain/Wacker-Chemie/NOM* davasında, Komisyon, Elzinga-Hogarty testini kullanmış ve bir pazara %15'lik dışardan giriş miktarının düşük olduğu sonucuna vararak, söz konusu bölgenin ilgili coğrafi pazarı teşkil ettiği neticesine ulaşmıştır.

⁴ "little in from outside"(LIFO) (LIFO=local consumption from local supplies/local consumption).

⁵ "little out from inside"(LOFI) (LOFI=local consumption from local supplies/local production).

TİCARİ SIR

270

Coğrafi pazarın tanımlanmasında Eskişehir ili ve komşuları olan iller kritik bir yer teşkil etmektedir. Testin uygulanmasında önce devrin söz konusu olduğu Eskişehir ilinin tek başına coğrafi pazarı oluşturup oluşturmadığı ele alınmıştır. Daha sonra Eskişehir iline yakınlıkları nedeniyle sırasıyla Kütahya, Sakarya, Ankara, Bilecik, Afyon, Bursa ve Kocaeli illeri de eklenerek pazar genişletilmiş ve LIFO-LOFI değerleri hesaplanmıştır. Aşağıdaki tabloda bu değerler hem 2003 hem de 2004 yılları için verilmiştir:

İLLER	LIFO		LOFI	
	2003	2004	2003	2004
Eskişehir	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kütahya	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Sakarya	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Ankara	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Bilecik	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Afyon	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Bursa	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Kocaeli	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

280

Coğrafi pazar sadece Eskişehir ili olarak ele alındığında, LIFO ve LOFI değerleri düşük çıkmıştır. Eskişehir iline Kütahya ili eklendiğinde ve diğer illerle devam edildiğinde LOFI değerlerinin (coğrafi pazardan dışarıya satışların azalması nedeniyle) yükseldiği ve Bilecik ilinin dahil olmasıyla birlikte LIFO değerleri ile eşitlendiği ve her iki değer de istenilen seviyeye geldiği görülmektedir. Afyon ve Bursa illerinin eklenmesi ile birlikte LIFO değerinin yükseldiği (coğrafi pazardaki tüketimin tamamına yakınının üretimden karşılanması nedeniyle) ancak LOFI değerinin düşük çıktığı (coğrafi pazarın dışında yapılan satışların yükselmesi nedeniyle) görülmektedir. Kocaeli ilinin eklenmesiyle LIFO değerinin çok yükseldiği ancak, LOFI değerinin coğrafi pazarın dışına yapılan satışların çok fazla olması nedeniyle çok düştüğü ve LIFO-LOFI dengesinin bozulduğu görülmektedir.

290

Bu noktada, ilgili coğrafi pazarın Afyon ili dahil edilmesiyle çizilip çizilemeyeceği sorusu sorulmalıdır. Tablodan görüldüğü üzere Bursa'nın dahil edilmesiyle LOFI değerleri düşmektedir ve dolayısıyla LIFO-LOFI dengesi azalmaktadır. Bu durum Bursa'nın coğrafi pazara dahil olmadığı şüphesi uyandırabilir. Ancak, Bursa'nın Eskişehir'e 150 km. uzaklıkta olması ve dolayısıyla Kütahya-Sakarya ve Ankara gibi illerden uzaklık açısından farklı konumda olmaması, Standart Çimento'nun Bursa'ya nakliye maliyeti (...) milyon TL. iken aynı maliyetin Afyon'a (...) milyon TL. olması, Elzinga testinin ilçeler bazında eldeki veri noksanlıkları nedeniyle yapılamaması, Bursa Çimento'nun Standart Çimento'nun satış yaptığı illerin birçoğuna satış yapması gibi hususlar dikkate alındığında, Bursa'nın LOFI

300

değerlerinin esas olarak 0.80 civarında olduğu ve bu ilinde coğrafi pazara dahil edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Coğrafi pazar olarak Eskişehir, Kütahya, Sakarya, Ankara, Bilecik, Afyon, Bursa alındığında ve Elzinga-Hogarty testinin sonucunda elde edilen veriler incelendiğinde; pazara giriş çıkışın düşük miktarda olduğu, dolayısıyla pazardaki fiyatların diğer yerlerden bağımsız olarak tespit edilebileceği görülmektedir. Bu çerçevede, ilgili coğrafi pazar “Eskişehir, Kütahya, Sakarya, Ankara, Bilecik, Afyon, Bursa illerinin sınırlarını çizdiği bir coğrafi bölge” olarak tespit edilmiştir.

310

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. İşlemin Niteliği Bakımından Yapılan Değerlendirme

Dosya konusu işlem, TMSF bünyesinde bulunan ve 5354 sayılı Kanun ile değişik 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 15. maddesinin 7 numaralı fıkrasının (a) bendi gereğince, Fon Kurulu'nun 6.7.2005 tarih, 271 sayılı kararı ile, Rumeli Çimento Grubu şirketlerinden Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü'nün haczedilen tüm mal, hak ve varlıklarının, 11.10.2005 tarihinde 6183 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılan ihale sonucunda belirlenen alıcı adaylarından birisine nihai olarak devredilmesi işlemidir.

320

Bu çerçevede, Standart Çimento'nun nihai devri ile kontrolünün el değiştireceği göz önüne alındığında, incelemeye konu olan işlem, 1997/1 sayılı Tebliğ'in *Birleşme ve Devralma Sayılan Haller* başlıklı 2. maddesinde yer alan hükümler uyarınca bir devralma işlemidir.

H.3.2. İşlemin Bildirimi Açısından Yapılan Değerlendirme

1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı Tebliğ'in, İzne Tabi Birleşme veya Devralmalar başlığı altındaki 4. maddesinin, “*Bu Tebliğ'in 2. maddesinde belirtilen bir birleşme veya devralma sonucunda birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin, ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın % 25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmi beş trilyon Türk Lirasını aşması halinde Rekabet Kurulu'ndan izin almaları zorunludur.*” hükmü ve 1998/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesi uyarınca Standart Çimento'nun ilgili ürün pazarında cirosunun (..... Türk Lirası) Tebliğ'de öngörülen eşikleri aşması nedeniyle söz konusu işlem, ilgili Tebliğ çerçevesinde Rekabet Kurulu'nun iznine tabi bir devralma işlemidir.

330

340

H.3.3. İşlemin 4054 Sayılı Kanun'un 7. Maddesi Açısından Değerlendirilmesi

4054 Sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca, bir birleşme veya devralmanın yasaklanabilmesi için işlemin, ya hakim durum yaratarak ya da mevcut hakim durumu güçlendirerek ilgili piyasada rekabeti önemli ölçüde azaltması gerekmektedir. Bu anlamda, başvuru konusu işlemin taraflarının pazardaki konumları ele alınarak, işlem sonucunda bir hakim durum yaratılması ya da mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin söz konusu olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

350

Bunun için Standart Çimento'nun satışı için açılan ihalede en yüksek teklifi veren Çimsa (Sabancı Grubu) ve Modern Çimento teşebbüsleri için Kanun'un 7. maddesi açısından ayrı ayrı değerlendirmelere yer verilecektir.

H.3.3.1 Çimsa Teşebbüsü Açısından İşlemin Değerlendirilmesi

360 Dosya konusu işlem hakkında Çimsa Teşebbüsü açısından Kanun'un 7. maddesi açısından bir sonuca ulaşabilmek için öncelikli olarak "hakim durum" analizinin en önemli unsuru olan ilgili pazardaki yoğunlaşmaya yönelik tespitlere aşağıda yer verilmiştir:

370 Dosya mevcudu bilgilere göre; Çimsa Sabancı Grubu tarafından kontrol edilmektedir. Sabancı Grubu, Türkiye klinker kapasitesinin %(...)'ini, çimento kapasitesinin ise %(...)'sini kontrol eden ikinci büyük üretici konumundadır. Sabancı Grubu, İstanbul-Büyükçekmece, Çanakkale, Mersin ve Kayseri'deki üretim tesisleri; OYAK Grubu ile ortaklaşa kontrol ettikleri OYSA teşebbüsüne ait Niğde ve İskenderun üretim tesisleri ve Zonguldak Karabük'teki öğütme tesisi ile Marmara, Ege, İç Anadolu ve Karadeniz Bölgelerinde çimento üretimi ve satışı 380 faaliyetlerinde bulunmaktadır. Sabancı Grubu'nun çimento satış faaliyetlerinin coğrafi sınırlarını Çanakkale, Balıkesir, Edirne, Tekirdağ, Bursa, İzmir, Manisa, Bilecik, Kocaeli, İstanbul, İzmit, Edirne, Adapazarı, Yalova, Karabük, Kastamonu, Sinop, Çankırı, Zonguldak, Bartın, Ankara, Hatay, Gaziantep, Niğde, Aksaray, Konya, Karaman, Nevşehir, Adana, Kayseri, Mersin, Osmaniye, Kahramanmaraş, Antalya ve Malatya illeri olarak çizmek mümkündür. Dolayısıyla Standart Çimento'nun devir işlemine ilişkin belirlenen coğrafi pazarda Sabancı Grubu'nun çimento-klinker faaliyetleri, kontrolündeki Karçimsa teşebbüsü vasıtasıyla yalnızca Ankara İli'nde çakışmaktadır. Sabancı Grubu'nun Standart Çimento'yu alma varsayımıyla devir öncesi-devir sonrası pazarda oluşabilecek yoğunlaşma oranlarına ilişkin tablolara aşağıda yer verilmektedir:

DEVİR ÖNCESİ PAZAR PAYLARI			DEVİR SONRASI PAZAR PAYLARI		
	2003	2004		2003	2004
Standart	(.....)	(.....)	Çimsa	(.....)	(.....)
SET	(.....)	(.....)	SET	(.....)	(.....)
YLOAÇ	(.....)	(.....)	YLOAÇ	(.....)	(.....)
BAŞTAŞ	(.....)	(.....)	BAŞTAŞ	(.....)	(.....)
BURSA	(.....)	(.....)	BURSA	(.....)	(.....)
OYAK	(.....)	(.....)	OYAK	(.....)	(.....)
AKÇANSA	(.....)	(.....)	NUH	(.....)	(.....)
NUH	(.....)	(.....)	Lafarge	(.....)	(.....)
Lafarge	(.....)	(.....)	TOPLAM	100	100
TOPLAM	(.....)	(.....)			

	C4		HHI	
	2003	2004	2003	2004
Devir Öncesi	%77	%75	1722	1712
Devir Sonrası	%77	%76	1737	1726

390 Rekabet hukuku davalarının analizinde yaygın olarak kullanılan, bir ilgili pazarda faaliyeti olup en fazla pazar payına sahip ilk 4 teşebbüsün toplam pazar paylarını gösteren C4 oranları bahse konu devralma işleminin coğrafi pazarı için

hesaplanmıştır. Yukarıda yer verilen tablodan da görüleceği üzere 2003 ve 2004 yılları için C4 oranı Standart Çimento'nun muhtemel devri öncesi sırasıyla %77 ve %75 seviyelerinde ve Çimsa'nın Standart Çimento'yu aldığı varsayımıyla 2003 ve 2004 yılları için sırasıyla %77 ve %76 seviyelerindedir. Hali hazırda "yüksek yoğunlaşma" oranına sahip olan ilgili pazarda Çimsa'nın bahse konu devralmayı gerçekleştirmesi halinde, bu yoğunlaşma oranında değişiklik olmayacaktır.⁶ Bu çerçevede Çimsa'nın Standart Çimento'yu devralmasının anti-rekabetçi etkilere yol açacağını söylemenin zor olduğu görülmektedir.

400

İlgili pazarda toplam yoğunlaşma seviyesini değerlendirmede kullanılan bir diğer ölçüt de Herfindahl-Hirschman Index (HHI)'dir. HHI bir pazarda faaliyet gösteren tüm teşebbüslerin pazar paylarının kareleri toplanarak hesaplanmaktadır. HHI'ın toplam seviyesi birleşme sonrası pazar yapısındaki anti-rekabetçi bir ortamın oluşup oluşmadığının önemli bir göstergesi iken HHI seviyelerindeki değişim miktarı ("delta" olarak adlandırılmaktadır) da devralmanın pazar üzerindeki etkisinin hesaplanmasında önemli bir araçtır.

410

Dosya konusu işlemin coğrafi pazarında 2003 ve 2004 yılları için HHI değerleri sırasıyla 1722 ve 1712 olarak hesaplanmıştır. Yine, 2003 ve 2004 yılları için Çimsa'nın Standart Çimento'yu devraldığı varsayımıyla hesaplanan HHI değerleri sırasıyla 1737 ve 1726 düzeyindedir. 2003 ve 2004 yılları için devir öncesi-devir sonrası HHI değerlerindeki değişimler (delta rakamları) sırasıyla 15 ve 14 olarak artış şeklinde gerçekleşmiştir. AB Komisyonu'nun 2004 yılında yayınlamış olduğu "Yatay Birleşmelerin Değerlendirilmesi İçin Rehber" inde (Rehber) HHI rakamlarının nasıl değerlendirileceğine ilişkin açıklamalara yer verilmiştir. Rehber HHI seviyelerini ve değişimlerini (deltaları) bir kombinasyon olarak birlikte yorumlamaktadır. Rehber'e göre, yatay birleşmelerde 2000'nin üzerinde HHI ve 150'nin üzerindeki delta rakamının birlikte sağlanması durumunda birleşmenin anti-rekabetçi etkilere sahip olabileceğine yönelik analizlere ağırlık verilmesi yerinde olacaktır.

420

Bu çerçevede Çimsa'nın Standart Çimento'yu devralmasının pazarda ayrıntılı bir hakim durum analizi yapılmasını gerektirecek derecede bir etkide bulunamayacağı söylenebilir.

430

Keza, ABD rekabet otoriteleri olan Adalet Bakanlığı Antitröst Dairesi (DOJ) ve FTC'nin birlikte 1992 yılında yayınladıkları "Yatay Birleşmeler Rehber" (YBR)'inde de ayrıntılı HHI analizlerine yer verilmektedir. YBR'ye göre devir sonrası HHI düzeyi 1800'ün üzerinde ise ilgili pazar "çok yüksek derecede yoğunlaşmış" olarak kabul edilmektedir. Ayrıca, Rehber'in yaklaşımına benzer şekilde, YBR'de, 100'ün üzerindeki HHI değişimine yol açan bir birleşmenin pazar gücünün ortaya çıkması veya kuvvetlendirilmesi ya da pazar gücünün kullanılmasını kolaylaştırıcı etkide bulunması sonuçlarını doğuracağı ifade edilmektedir. Bahse konu devralma işleminin devralma sonrası HHI değerinin 1800'ün altında olduğu ve HHI değişiminin 14'le sınırlı kaldığı göz önüne alındığında, YBR kriterlerinin ışığı altında yapılan değerlendirmede Çimsa'nın Standart Çimento'yu devralmasının pazarda ayrıntılı bir hakim durum analizi

⁶ Amerika Birleşik Devletleri (ABD) antitröst hukuku uygulamalarında, birleşmeler sonrası %75'i aşan bir C4 oranına sahip bir pazarın antirekabetçi bir yapıya kavuşabileceği kabul edilmektedir.

440 yapılmasını gerektirecek derecede anti-rekabetçi bir etki doğurmayacağı kanaatine ulaşılmaktadır.

İlgili pazarda devir öncesi 9 oyuncu faaliyet göstermektedir. Bu oyunculardan Standart, SET Grubu, YLOAÇ, Baştaş, Bursa Çimento ve OYAK pazar paylarının büyüklüğü açısından en önemli 6 oyuncu konumundadır. Çimsa'nın Standart'ı devralması neticesinde ise toplam oyuncu sayısı 8'e inecek ama Çimsa, SET Grubu, YLOAÇ, Baştaş, Bursa Çimento ve OYAK olmak üzere büyük oyuncuların sayısı yine 6 olarak kalacaktır. Bu oyuncuların pazar payları birbirine benzemediği için pazar asimetrik görünümündedir. ABD ve AB'de rekabet hukuku alanında bugüne kadarki uygulamalar ve hakim durum kavramı ile ilgili taranan 450 mevcut literatür göz önüne alındığında, bir pazardaki oyuncu sayısının özellikle 5'ten fazla olduğu durumlarda, bir ilgili pazarda yoğunlaşma işlemi sonrası "gizli işbirliği" riskinin ve dolayısıyla "birlikte hakimiyet" riskinin oluşması pek mümkün gözükmemektedir. Çünkü, özellikle asimetrik yapı içerisinde faaliyette bulunan fazla sayıda teşebbüsün aralarındaki ilişkiler karmaşıklaşmakta ve "gizli işbirliği" riski azalmaktadır. Bu çerçevede, Çimsa'nın Standart Çimento'yu devralması işleminin ilgili coğrafi pazardaki önemli 6 oyuncunun "birlikte hakim durum"a geçmelerine olanak tanımayacağı söylenebilir.

Öte yandan, Çimsa'nın Standart Çimento'yu muhtemel devralması ile birlikte 460 ilgili coğrafi pazarda %(...)-%(...) arasında bir pazar payına sahip olacağı öngörülmektedir. AB, ABD, Türk Rekabet Hukuku uygulamaları göz önüne alındığında tek bir teşebbüsün en az %50 ve üzerinde pazar payına sahip olmasının "tek başına hakim duruma" gelmesi için genel olarak gerekli bir koşul olduğu gerçeği ışığında, Çimsa'nın muhtemel devir sonrası "tek başına" hakim duruma gelemeyeceği kanaatine ulaşılmıştır.

H.3.3.2. Modern Çimento Açısından İşlemin Değerlendirilmesi

470 Başvuru sahibi Modern Çimento A.Ş.'nin, halihazırda ilgili coğrafi pazarda herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Bu doğrultuda, Standart Çimento'nun ilgili piyasadaki pazar payının %(...) civarında olması, başvuru konusu işlem sonrası ilgili pazardaki yapının değişmemesi ve ilgili pazarda birlikte hakimiyetin oluşamayacağına ilişkin gerekçeler göz önüne alındığında, Modern Çimento A.Ş.'nin Standart Çimento'yu devralması işlemi sonucunda herhangi bir hakim durumun ortaya çıkmasının ya da mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır.

I. SONUÇ

480 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre:

Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu bünyesinde bulunan ve 5354 sayılı Kanun ile değişik 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 15. maddesinin 7. fıkrasının (a) bendi gereğince, Fon Kurulu'nun 6.7.2005 tarih, 271 sayılı kararı ile, Rumeli Çimento Grubu şirketlerinden Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü'nün haczedilen tüm mal, hak ve varlıklarının satılması işleminin,

1. 1998/4 sayılı "Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumuna Yapılacak Önbildirimlerde ve İzin

490 Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ” kapsamında izne tabi bir işlem olduğuna,

2. Standart Çimento Ticari ve İktisadi Bütünlüğü'nün 11.10.2005 tarihinde yapılan ihalede; en yüksek iki teklifi veren Çimsa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Modern Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.'den herhangi birine devredilmesi işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi kapsamında hakim durum yaratılmasına veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesine ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasına yol açmayacağına, bu nedenle işleme izin verilmesine

500

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.