

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2013-3-11 (Muafiyet/Menfi Tespit)
Karar Sayısı : 13-17/249-123
Karar Tarihi : 28.03.2013

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE,
Dr. Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR, Kenan TÜRK,
Fevzi ÖZKAN

B. RAPORTÖRLER: Burak BÜYÜKKUŞOĞLU, Didem ULUÇ

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN :- Dimes Gıda Sanayii Ticaret A.Ş.
İstiklal Mahallesi, Gazi Bulvarı, No:181, 35170 Kemalpaşa/İzmir

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Dimes Gıda Sanayii ve Ticaret A.Ş. ve Pınar Süt Mamülleri Sanayi A.Ş. arasında imzalanan, Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının okul sütü ihalesine Ege ve Doğu Anadolu bölgeleri için birlikte katılıma ilişkin "İş Ortaklığı Sözleşmesi"ne muafiyet tanınması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 20.02.2013 tarih ve 1009 sayı ile giren bildirim üzerine düzenlenen 18.03.2013 tarih ve 2013-3-11/MM sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle; dosya konusu "İş Ortaklığı Sözleşmesi"ne 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde muafiyet verilebileceği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

G.1. İlgili Pazar

G.1.1. İlgili Ürün Pazarı

- (4) Sütün geçirildiği işlem yönünden UHT (Ultra High Temperature) ve pastörize süt olarak iki grupta incelenmesi mümkündür. Normal koşullarda bozulmadan uzun süre dayanabilmesi olanaksız olan sütün, besleyici değerinin korunabilmesi için son zamanlarda ağırlıklı olarak UHT yönteminden yararlanılmaktadır. Her iki üretimin teknik özellikleri birbirinden farklı olup UHT sütün, yüksek sıcaklıktan geçirilmek suretiyle mikroorganizmaları öldürülmekte, bu sayede tüketiciye uzun ömürlü süt sağlanabilmektedir. Ayrıca, sterilize sütün oda sıcaklığında saklanabilmesi, her şartla tüketime hazır ve uzun ömürlü olması, ambalajının hafifliği, ürünün güneş ışınlarından korunması ve fiyatının pastörize süte oranla yüksek olması onu tüketici gözünde de pastörize süttten ayırabilmektedir.
- (5) Ülkemizde 250 ml, 500 ml, 1 litre gibi çeşitli ebatlarda piyasaya sürülen karton ambalajlı UHT, sanayide üretilen sütün %90'lık bölümünü oluşturmaktadır.
- (6) Öte yandan, süt üretimi sektörüne görece küçük bir ölçekle girmenin kolay olması sebebiyle, pazarda faaliyet gösteren birçok küçük ve orta ölçekli firma bulunmaktadır.

Ancak ulusal çapta faaliyet göstermek isteyen teşebbüslerin belli bir markayla ve güçlü dağıtım ağıyla pazara nüfuz etmeleri gerekmektedir. Bu noktada, özellikle endüstriyel süt bakımından marka yaratmanın önemli olduğu görülmektedir. Türkiye UHT süt pazarında üreticilerin pazar paylarına aşağıdaki tabloda yer verilmektedir.

Tablo 1: Türkiye UHT Süt Pazar Payları(%)

	2009	2010	2011
Sütaş	(.....)	(.....)	(.....)
Pınar	(.....)	(.....)	(.....)
Danone	(.....)	(.....)	(.....)
Ak Gıda (Ülker)	(.....)	(.....)	(.....)
Yörsan	(.....)	(.....)	(.....)
Tat (SEK)	(.....)	(.....)	(.....)
Market Markaları (BİM Dahil)	(.....)	(.....)	(.....)
Diğer	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	100,0	100,0	100,0

- (7) Tablo 1’den, UHT süt pazarında çok sayıda yerli ve yabancı sermayeli üreticinin faaliyet gösterdiği anlaşılmaktadır. Pazarın dikkat çeken bir başka özelliği ise başta BİM olmak üzere market markaları ve diğer markalar toplamının pazarın yaklaşık (.....) oluşturmasıdır.
- (8) Dosya içeriğinden; bildirme konu ortaklığa taraf teşebbüslerden Pınar Süt’ün pazar payının (.....), Dimes’in pazar payının (.....), Balkan Süt’ün ise toplam pazar payı verileri içerisinde “Diğer” kaleminde yer aldığı ve teşebbüsün pazar payının ihmal edilebilir bulunduğu, bu bilgilerden hareketle taraf teşebbüslerin Türkiye pazarındaki pazar paylarının (.....) civarında olduğu anlaşılmaktadır.
- (9) Öte yandan, ilgili ürün pazarının genel olarak “UHT süt pazarı” ya da ihale konusu ürün kalemi dikkate alınarak “200 ml paketli UHT süt pazarı” şeklinde daha dar kapsamlı olarak tanımlanması mümkün ise de, muafiyet incelemesi kapsamında yapılacak değerlendirmeye etki etmeyecek olması nedeniyle mevcut dosya kapsamında ilgili ürün pazarı tanımlanmamıştır.

G.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (10) UHT süt üreten firmalar ve bu arada bildirme konu iş ortaklığına taraf olan teşebbüsler Türkiye geneline yönelik faaliyet göstermekle birlikte, tarafların teklif verdikleri ihale bölgesinin Ege ve Doğu Anadolu Bölgeleri olması göz önüne alınarak, ilgili coğrafi pazar "Ege ve Doğu Anadolu" olarak belirlenmiştir.

G.2. Taraflar

G.2.1. Dimes Gıda Sanayii Ticaret A.Ş. (Dimes)

- (11) Dimes, 1954 yılında Tokat’ta endüstriyel meyve suyu üretimi ile faaliyetlerine başlamıştır. Şirket, hali hazırda Tokat ve İzmir’de olmak üzere iki fabrikasında meyve suyu ve nektar üretiminin yanı sıra paketlenmiş süt üretimi de gerçekleştirmektedir.

G.2.2. Pınar Süt Mamülleri Sanayi A.Ş. (Pınar)

- (12) 1973 yılında İzmir’de faaliyetine başlayan şirketin süt, et ve su ürünlerinde geniş bir ürün yelpazesi olup, süt ürün grubunda Pınar Süt’ün UHT süt, pastörize süt ve gerçek meyveli süt üretimi de bulunmaktadır

G.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

G.3.1. Bildirime Konu Sözleşme

- (13) 24/1/2012 tarihli ve 2012/2957 sayılı “Okul Sütü Programı Uygulama Esasları Hakkında

Bakanlar Kurulu Kararı” ve bu Karara dayanılarak hazırlanan “2012/35 sayılı Okul Sütü Programı Uygulama Tebliği” çerçevesinde T.C. Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı (Bakanlık), Milli Eğitim Bakanlığı ve Sağlık Bakanlığınca 2012 yılı içerisinde “Okul Sütü Programı” yürütülmesi kararlaştırılmıştır. Söz konusu karar çerçevesinde Okul Sütü ihalesi yapılmış ve 25 gün süreyle yurt genelinde süt dağıtımı gerçekleştirilmiştir. Söz konusu ihaleler Marmara ve Karadeniz, Ege ve Doğu Anadolu, Akdeniz, İç Anadolu Bölgeleri için düzenlemiştir. Marmara ve Karadeniz bölgeleri okul sütü dağıtım ihalesi, Tat Konserve Sanayi A.Ş., Ak Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş., Süttaş Süt Ürünleri A.Ş., Danone Tikveşli Gıda ve İçecek San. ve Tic. A.Ş. ile Yörükler Dış Ticaret A.Ş. ortaklığı tarafından kazanılmış, anılan teşebbüslerin Kurumumuza yaptıkları başvuru sonucunda söz konusu işbirliğine 26.06.2012 tarih ve 12-35/991-305 sayılı Kurul kararı ile muafiyet tanınmıştır.

- (14) Akdeniz Bölgesi için yapılan ihale ise Yörükoğlu Süt ve Ürünleri Sanayi Ticaret A.Ş., Güney Süt Sanayi ve Gıda Mad. A.Ş., Oğuz Gıda San.ve Tic AŞ. ile Akbel Süt Ürünleri San. Tic A.Ş. ortaklığı tarafından kazanılmış, anılan teşebbüslerin Kurumumuza yaptıkları başvuru sonucunda söz konusu işbirliğine 26.06.2012 tarih ve 12-35/992-306 sayılı Kurul kararı ile muafiyet tanınmıştır. Ege ve Doğu Anadolu Bölgeleri için yapılan ihale ise Dimes Gıda Sanayii Ticaret A.Ş. (Dimes), Pınar Süt Mamülleri Sanayi A.Ş. (Pınar Süt) ve Balkan Süt Ürünleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ortaklığı tarafından kazanılmış, anılan teşebbüslerin Kurumumuza yaptıkları başvuru sonucunda söz konusu işbirliğine 26.06.2012 tarih ve 12-35/993-307 sayılı Kurul kararı ile muafiyet tanınmıştır.
- (15) 2012-2013 eğitim öğretim yılının ikinci dönemi için de 24/9/2012 tarihli ve 2012/3741 sayılı “Okul Sütü Programı Uygulama Esasları Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı” ve bu Karara dayanan Uygulama Tebliği çerçevesinde okul sütü dağıtımını için yeniden ihale düzenlenmiş olup, bu kapsamda ana sınıftan itibaren beşinci sınıf öğrencileri dahil olmak üzere; ilköğretim okulu öğrencilerinin dengeli beslenmesini sağlamak suretiyle gelişimlerini hızlandırmak ve arz fazlası sütün değerlendirilerek üretimde istikrarı sağlamak programın başlıca hedefleri olarak belirlenmiştir.
- (16) Söz konusu düzenleme çerçevesinde Bakanlık tarafından ilköğretim okullarının birinci kademesinde günlük süt dağıtımına yönelik olarak 2013/1091 ihale kayıt numaralı ihale düzenlenmiş olup, ihale teknik şartnamesinde “Ege ve Doğu Anadolu” bölgelerinden, Ege’de 3.608 okulda 31.284.048 adet, Doğu Anadolu’da 5.737 okulda 30.061.440 adet 200 ml tam yağlı kutu süt dağıtımını öngörülmektedir. Bu kapsamda, ihalede “Ege ve Doğu Anadolu” bölgelerine yönelik üretim ve dağıtımın birlikte yürütülmesi amacıyla Dimes ile Pınar Süt arasında, temel esasları Bakanlık tarafından önceden belirlenmiş olan “İş Ortaklığı Sözleşmesi” (Sözleşme) imzalanmıştır. İş ortaklığı uyarınca Dimes ve Pınar Süt tarafından üretilen sütler, Ege ve Doğu Anadolu Bölgelerinde Dimes’in 5.092.202 adet, Pınar Süt’ün ise 24.969.168 adet 200 ml tam yağlı kutu süt dağıtması suretiyle gerçekleştirilecektir.
- (17) Bildirim Formu’nda yer verilen bilgilere göre, Bakanlık tarafından açılan söz konusu ihale şartnamesinde 04.02.2013 tarihinden itibaren 4 ay süreyle “200 ml UHT tam yağlı kutu süt” dağıtımını öngörülmektedir. İhale konusu coğrafi bölgeye tek bir teşebbüs tarafından kutu süt temininin, mevcut kapasiteler ve üretim miktarlarıyla karşılanamayacağı gerekçesiyle, anılan teşebbüsler “Ege ve Doğu Anadolu” bölgesi için gerekli üretim ve dağıtımını birlikte gerçekleştirmek istemektedirler. Dolayısıyla Sözleşme’nin temel amacı, anılan ihalede Bakanlık tarafından belirlenen bölgelerden biri olan “Ege ve Doğu Anadolu” da “200 ml UHT tam yağlı kutu süt” üretim ve dağıtım işinin Sözleşme’ye taraf teşebbüslerce birlikte

yerine getirilmesidir.

- (18) "Sözleşme'nin Amaç ve Konuları başlıklı" 2. maddesinde, Bakanlık tarafından ihale edilen "200 ml tam yağlı UHT Kutu Süt'ün Okullara Dağıtımı" işinin Ege ve Doğu Anadolu bölgelerini kapsayan kısmını alan taraflarca oluşturulmuş İş Ortaklığının, söz konusu taraflar arasında kurulması, yönetilmesi, proje konusu dağıtımın iller bazında Taraflarca "Proje Teknik Şartname"si ile "Mal Alımına Ait Sözleşme" hükümlerine uygun olarak yapılması ve İş Ortaklığı ile ilgili olarak tarafların hak ve yükümlülüklerini belirlemek üzere akdedildiği ifade edilmektedir.
- (19) Öte yandan, Sözleşme'nin "İşin Yürütümü ve Tarafların Sorumlulukları" başlıklı 3. maddesine göre proje, "Proje Teknik Şartname"si ile "Mal Alımına Ait Sözleşme"ye uygun olarak, Mal Alımına Ait Sözleşme'de belirtilen "Okul Sütü Dağıtım Programı" kapsamında Sözleşme ekinde belirtilen illere, o il için talep edilen miktarlarda teslimat yapılarak tamamlanacaktır.

G.3.2. Menfi Tespit Değerlendirmesi

- (20) Mevcut dosya kapsamında bildirim konusu, Bakanlık'ın Milli Eğitim Bakanlığı ve Sağlık Bakanlığı işbirliğiyle hazırladığı "Okul Sütü Projesi" kapsamında dağıtılacak süt için düzenlenen ihaleye katılan teşebbüsler tarafından yapılmış olan iş ortaklığıdır. İş ortaklığına taraf olan teşebbüsler, bu işbirliği kapsamında ihaleye birlikte teklif vermişlerdir.
- (21) Bildirim formunda taraflar, söz konusu ihaleyle sınırlı olmak üzere işbirliği içinde olacaklarını ve ihale dışında kalan faaliyetlerinin bu işbirliğinden etkilenmeyeceğini ifade etmektedirler. Bununla birlikte, ihale konusu işin gerçekleştirilmesi için, süt ve süt ürünleri piyasasında faaliyet gösteren ve aynı zamanda rakip konumunda olan teşebbüsler öncelikle ihaleye birlikte girmişler ve bunun sonucunda birlikte üretim ve dağıtım planlaması yapma yolunu seçmişlerdir. Dolayısıyla, söz konusu ihale için yapılan iş ortaklığının, tarafların faaliyette bulunduğu süt ve süt ürünleri sektöründe teşebbüsler arası bilgi paylaşımı ya da koordinasyon sonucunu doğurması ve dolayısıyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 4. maddesi çerçevesinde rekabeti sınırlayabilmesi mümkündür.
- (22) Bu kapsamda Sözleşme'ye 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilemeyeceği kanaatine ulaşılmıştır.

G.3.3. Bireysel Muafiyet Değerlendirmesi

G.3.3.1. Malların üretim veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmelerin sağlanması

- (23) Bakanlık tarafından düzenlenen söz konusu ihale ile temel olarak hedeflenen, ilköğretim öğrencilerine her gün düzenli süt içirilmesi ve bu suretle süt alışkanlığının toplumda erken yaştan itibaren edinilmesidir. Bu noktada bildirim konusu iş ortaklığı, ilköğretim öğrencilerine ücretsiz olarak süt temini ve dağıtımını öngören sosyal içerikli bir proje olarak ortaya çıkmaktadır.
- (24) Yapılan bildirimde, ihale konusu işin kapsam, nitelik ve niceliğinin, süt üreticilerinin ihaleye tek tek katılmaları yerine iş ortaklığı şeklinde katılımlarını gerekli kıldığı ifade edilmektedir. Tarafların ihaleye girdikleri bölgelerden Ege Bölgesi'nde 3.608 ve Doğu Anadolu Bölgesi'nde 5.737 olmak üzere toplam 8.945 okula dağıtım yapılacaktır.

- (25) İhale öncesinde belirlenen miktarda okul sütünün teslim edilme şartları ve teslim programına ilişkin esaslara Bakanlık tarafından hazırlanmış ve yüklenici Dimes tarafından imzalanmış olan "Mal Alımına Ait Sözleşme"de yer verilmiş olup, belirlenen okullarda dağıtımın 04.02.2013 tarihinde başlaması öngörülmüştür. Bakanlık tarafından öngörülen ve üretilecek miktar dikkate alındığında oldukça kısa olarak değerlendirilebilecek zaman diliminde firmaların gerek çiğ süt tedariki, gerekse sütü işleme ve üretim kapasiteleri bakımından birtakım zorluklarla karşılaşmaları muhtemeldir.
- (26) Öte yandan ihale kapsamında yapılacak olan iş sadece üretimi değil, aynı zamanda dağıtımını da kapsamaktadır. Söz konusu dağıtım işi, günlük olarak çok sayıda dağıtım noktasına, sütün çabuk bozulabilen bir ürün olduğu da dikkate alındığında hızlı bir şekilde, dağıtım yapılmasını gerektirdiğinden, bu organizasyon teşebbüslerin rutin dağıtım organizasyonlarına ek olarak kapsamlı bir lojistik planlamasını beraberinde getirecektir. Söz konusu iş ortaklığının, üretim miktarındaki artış ve dağıtımdaki ek iş yükünden dolayı oluşabilecek aksaklıkların en aza indirgenmesi noktasında 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ilk koşulu olan malların üretim ve dağıtımında iyileşme sağlanması koşulunu sağlamaktadır.

G.3.3.2. Tüketicinin bundan yarar sağlaması

- (27) Yukarıda ifade edildiği üzere bildirim konu iş ortaklığında tüketici kesim ilköğretim öğrencileri olup, ihale konusu projenin amacı ilköğretim öğrencilerine süt içme alışkanlığının kazandırılmasıdır. Bu noktada, söz konusu proje bağlamında sütün zamanında ve hijyenik koşullarda üretilmesi, bunun yanı sıra iş ortaklarının sahip olduğu lojistik avantaj ve fabrika merkezleri ile ana dağıtım hatlarına yakın olan noktaların paylaşılması sonucu okullara, düzenli bir şekilde dağıtım yapılması ile birlikte tüketici yararı koşulunun sağlandığı anlaşılmaktadır.

G.3.3.3. İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması

- (28) Taraflar arasındaki iş ortaklığı, Bakanlık tarafından ihale konusu miktar ve dağıtım yapılacak noktaların önceden belirlendiği, süreli bir projeye özgüdür. Üstelik ihale kapsamında anılan bölgede dağıtılacak okul sütü miktarı, 2012 yılı Türkiye toplam süt üretim miktarının yaklaşık %1'ine denk gelmektedir. Ayrıca başvuru konusu iş, ortaklığa taraf teşebbüslerin faaliyet gösterdiği perakende süt ve süt ürünleri piyasası dışında gerçekleşen, süreli bir ihale kapsamında üretim ve dağıtım miktarının paylaşılması amacı için kurulan, okullara yönelik bir projedir. Bu noktada, bildirim konu işlem bakımından ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmadığı koşulunun sağlandığı anlaşılmaktadır.

G.3.3.4. Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması

- (29) Bildirim konu işleme taraf teşebbüsler, münhasıran okul sütü olarak dağıtılmak üzere açılan süt alım ihalesi kapsamında işbirliğine gitmişlerdir. Bu noktada rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması konusunda belirleyici olan husus, iş ortaklığına taraf olan teşebbüslerin söz konusu ihale işlemi dışında kalan üretim, pazarlama ve satış faaliyetlerinin herhangi bir şekilde bu iş ortaklığından etkilenmemesidir. Örneğin, ihale kapsamında dahi olsa, ortaklığa taraf teşebbüslerin kapasite miktarı gibi stratejik bilgileri birbirleriyle paylaşmaları, potansiyel rekabeti kısıtlayabilecektir.

13-17/249-123

- (30) Oldukça kısa süre içerisinde yüksek miktarda ürün talebi üzerine tarafların bu talebi karşılayabilmek amacıyla birlikte hareketleri; ihale konusu iş için öngörülen üretim miktarının firmalar arasında bölüşülmesi ve ardından firmaların ürettikleri sütü yine kendi dağıtım kanalları vasıtasıyla dağıtmalarına yönelik olacaktır. Bu noktada ortaklığa taraf teşebbüslerin sahip olduğu kapasite miktarları ve dağıtım alanlarının yaygınlığı, söz konusu iş ortaklığına ilişkin makul bir gerekçe olarak görülmektedir. Dolayısıyla, mevcut durumda ihalenin anılan şartlar altında yürütülmesi sonucunda rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanmaması şartının da sağlandığı kanaatine varılmıştır

H. SONUÇ

- (31) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; Dimes Gıda Sanayii Ticaret A.Ş. ile Pınar Süt Mamülleri Sanayi A.Ş. arasında imzalanan T.C Gıda ve Hayvancılık Bakanlığının okul sütü ihalesine "Ege ve Doğu Anadolu" bölgesi bakımından birlikte katılıma ilişkin "İş Ortaklığı Sözleşmesi"ne 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde muafiyet tanınmasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.