

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2004-1-156 (İlk İnceleme)
Karar Sayısı : 05-12/137-50
Karar Tarihi : 3.3.2005

10 **A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY,
Murat GENCER, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rifki ÜNAL,
Prof.Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M.Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B. RAPORTÖR : Harun ULU

20 **C. ŞİKAYET EDEN** : - Uşak S.S. Kömürcüler Temin ve Tevzi Kooperatifi
Temsilcisi: Av. Vedat ATAĞ
Minareci İşhanı Kat:4 Uşak

D. HAKKINDA İLK İNCELEME YAPILAN:

- Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu
Hipodrom Cad. No:12 Yenimahalle 06330 Ankara

- TKİ Ege Linyit İşletmesi Müessese Müdürlüğü (ELİ)
Atatürk Cad. No:89 45500 Soma- Manisa

30 **E. DOSYA KONUSU: TKİ ELİ Müdürlüğü'nün bayileri arasında miktar ayrımcılığı yaparak hakim durumunu kötüye kullandığı iddiası.**

40 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** TKİ ELİ Müdürlüğü'nün Uşak'ta bayilik sistemine geçeceğini duyurduğu ve bayilik şartlarını ilan ettiği, Uşak Belediyesi'nin ortak olduğu UTAŞ'a bayilik şartlarını taşımamasına rağmen bayilik verdiği, öte yandan UTAŞ'a 40.000 ton kömür tahsis ederken şikayetçi kooperatife 1007 ton kömür tahsis ettiği ifade edilerek, piyasadaki rekabeti bozucu etkiler taşıyan bu uygulamalarla ilgili gereğinin yapılması talep edilmiştir.

40 **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 28.12.2004 tarih ve 7361 sayılı ile giren başvuru üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesi uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 25.2.2005 tarih, 2004-1-156/İİ-05-HU sayılı İlk İnceleme Raporu, 25.2.2005 tarih, REK.0.05.00.00/37 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-12 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

50 **H. RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;
- Şikayete konu olan "B Grubu Bayilik Anlaşmaları"nın 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı,

- Bayilik şartlarını taşımayan teşebbüslere bayilik vermesinin 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında kaldığı,
- UTAŞ Gıda San. Tic. Ltd. Şti. ünvanlı şirkete daha fazla kömür tahsisi yapmasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal etmediği, bu nedenle şikayetçinin taleplerinin reddedilmesi gerektiği

ifade edilmektedir.

60

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İlgili Pazar

1.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Kömürün kullanım alanları genel olarak ısınma amaçlı ve sanayi amaçlı olmak üzere iki kısma ayrılmaktadır. Kömür ticaretinde, kullanım amaçlarına göre istenen kalite için limitler düzenlenmektedir. Bunlar;

70

a-Toz Kömür : Boyutu 18 mm.'in altında kalan kömürler olup demir-çelik fabrikaları ve termik santrallerde kullanılmaktadır.

b-Parça Kömür : Boyutu 18 mm. ile 150 mm. arasındaki kömürler olup ısınma amacıyla soba ve kaloriferlerde kullanılmaktadır.

İncelemeye konu olan pazar parça kömür pazarıdır. Ülkemizde ısınma amaçlı olarak tüketilen parça kömür yerli ve yabancı kaynaklardan temin edilmektedir.

80

İncelemenin konusu bakımından ilgili ürün pazarı ısınma amaçlı yerli parça kömür pazarı olarak tanımlanmıştır. Yerli parça kömürler kükürt ve uçucu oranının yüksek, kalori değerinin düşük olması nedeniyle ithal kömürlerden ayrılmaktadır. Fiyat açısından ise yerli kömür ithal kömürün yarı fiyatına satılmaktadır. Dolayısıyla, bu iki kömürün farklı pazarlarda değerlendirilmesi gerekmektedir.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

90

Ülkemizde üretilen parça kömürler linyit ve taşkömüründen oluşmaktadır. Taşkömürü sahaları sadece Zonguldak çevresinde yer alırken, linyit sahaları ülkenin geneline yayılmış durumdadır. Üretilen kömürlerin diğer bölgelere sevkiyatı olanaklı ise tercihan demiryolu ile ya da karayolu ile yapılmaktadır.

Üretim sahalarının ülke geneline yayılması ve bölgeler arası taşıma olanaklarının varlığı dikkate alınarak ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti Sınırları olarak tanımlanmıştır.

100 **I.2. TKİ ELİ Müessesesi'nin Bayilik Sözleşmesi'nin 4. Madde Kapsamında Değerlendirilmesi**

TKİ ELİ Müessesesi'nin Uşak'taki teşebbüslerle yaptığı B Grubu bayilik sözleşmesi 20 maddeden oluşmakta olup, rekabet kuralları bakımından önem taşıyan maddeleri ile bunların 4054 sayılı Kanun ve 2002/2 sayılı Tebliğ karşısındaki değerlendirmelerine aşağıda yer verilmiştir.

- Sözleşmenin konusu ve münhasırlık:

110 Sözleşme'nin 3. maddesinde konusu, TKİ tarafından üretilen, trampa yoluyla satın alınan kömürlerin belirlenen illerin hudutları içinde ısınma amaçlı olarak bayilik sistemi ile satılması işi olarak belirlenmiştir.

Sözleşme'nin 11.g maddesinde, bayinin sözleşme konusu işi kendisi ve/veya alt bayileri kanalıyla gerçekleştirebileceği, 11.h maddesinde ise TKİ'den alacağı kömürleri kendi nam ve hesabına satışa çıkaracağı belirtilmiştir.

120 TKİ karayoluyla torbalanmış kömür satışına yönelik bayilik sistemi kurulması düşünülen illerde birden fazla bayiyle anlaşma yapmaktadır. Bu nedenle ilgili bayilik sözleşmesinin münhasırlık taşımadığı görülmektedir.

2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde "...sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanması"na yönelik hükümlerin ilgili sözleşmeyi Tebliğ kapsamı dışına çıkarmayacağına yer verilmiştir. Bu doğrultuda münhasırlık taşımayan sözleşmelerde bayiye yönelik bölge sınırlaması getirilemeyeceği açıktır.

130 Sözleşme'de bayiye bölge dışına aktif veya pasif satış yasağı getirilmediği dikkate alındığında, ilgili Sözleşme'nin bu bakımdan 2002/2 sayılı Tebliğ ile uyumlu olduğu kanaatine varılmıştır.

- Satış Fiyatı

140 Sözleşme'nin 5. maddesinde, kömürlerin satış fiyatları ve şartlarının TKİ tarafından tespit edileceği, bayinin TKİ tarafından tespit edilen bu fiyatların üzerinde bir fiyattan satış yapamayacağı, ancak piyasa şartları çerçevesinde bu fiyatların altında satış yapabileceği belirtilmiştir. Sözleşme'nin 6. maddesinde ise, bayi komisyonu kömürün CİF satış fiyatının belirli bir oranı olarak belirlenmiştir.

2003/3 sayılı Tebliğ ile değişik 2002/2 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde "tafların herhangi birinin baskısı veya teşvik etmesi sonucu sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmesi"nin mümkün olduğu belirtilmiştir. Sözleşmede yer alan hükmün kömürün azami satış fiyatlarını tespit etmeye yönelik olduğu dikkate alındığında, bu yönüyle 2002/2 sayılı Tebliğ'e aykırılık taşımadığı sonucuna ulaşılmıştır.

150 - Rekabet Etme Yasağı ve Sözleşmenin Süresi

Sözleşme'nin 11/a maddesinde bayinin Türk Ticaret Kanunu'nda belirtilen haksız rekabette bulunmayacağı, 11/b maddesinde ise bayinin belirlenen iller içerisinde sadece TKİ logolu torbalardaki ısınma amaçlı kömürü satacağı ifade edilmiştir. Söz konusu hüküm bayiye rekabet etme yasağı getirdiği için, 2002/2 sayılı Tebliğ bakımından bu yasağın süresi önem kazanmaktadır. Sözleşme'nin 4. maddesinde, sözleşmenin geçerlilik süresinin Eylül 2004 ayından 30.6.2005 tarihine kadar olduğu belirtilmiştir.

160 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesine göre, dikey anlaşmalarda bayiye 5 yıla kadar rekabet etme yasağı getirilebilmektedir. Bu açıdan bakıldığında, 1 yıl süre ile geçerli olacak TKİ Sözleşmesinde bayiye rekabet etme yasağı getirilmiş olsa dahi bu durum rekabet kuralları ile çelişmeyecektir.

Bu doğrultuda, 4054 sayılı Kanun bakımından önem taşıyan maddelerine yukarıda yer verilen TKİ Sözleşmesi'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine ve bu Kanun'a dayanarak çıkarılan 2002/2 sayılı Tebliğ'e aykırı hükümler taşımadığı kanaatine ulaşılmıştır.

170 **I.3. 6. Madde Kapsamındaki Değerlendirme**

Şikayet dilekçesinde, TKİ'nin ELİ Müessesinin; Uşak Belediyesi'nin ortak olduğu UTAŞ isimli şirkete, bayilik için gerekli şartları taşımamasına rağmen, bayilik verdiği, UTAŞ ile diğer bayiler arasında ayrımcılık yaptığına ilişkin iddialar bulunmaktadır. 19.10.2004 tarih, 04-66/949-227 sayılı Kurul Kararı'nda TKİ'nin yerli kömürün üretim seviyesinde hakim durumda olduğu belirtilmiştir. Bu nedenle, söz konusu iddialar, 4054 sayılı Kanun'un "hakim durumun kötüye kullanılması" başlıklı 6. maddesi kapsamında inceleme yapmayı gerektirmektedir.

180

I.3.1. TKİ'nin ELİ Müessesesi'nin Bayilerde Aranılan Şartları Taşımayan UTAŞ'a Bayilik Vermesi

2002/2 sayılı Tebliğ'de hakim durumdaki teşebbüsün bayilik sistemi kuramayacağına yönelik bir hüküm olmadığı gibi, bayilerini de ne surette belirleyeceğine ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. Başka bir ifade ile, teşebbüsler bayilerini özgürce belirleme haklarına sahiptirler ve bunu kısıtlayıcı bir rekabet kuralı bulunmamaktadır. Bu nedenle, her ne kadar TKİ'nin ELİ Müessesesi bayilik şartlarını belirleyen bir duyuru yayınlamış olsa da, buna uygun hareket edip etmediğinin kontrol merci Rekabet Kurumu değildir.

190

I.3.2. Bayiler Arasında Ayrımcılık Yapılması

Şikayet konusu olay, TKİ'nin bayilerine tahsis ettiği kömür miktarındaki farklılıklara dayanmaktadır. TKİ'nin konuyla ilgili ayrıntılı açıklamalarını içeren yazısının ekleri incelendiğinde;

-TKİ'nin Uşak'ta 32 teşebbüsle bayilik sözleşmesi imzaladığı ve toplam 52.641 ton kömür tahsis edildiği,

200 -Uşak Belediyesi UTAŞ Gıda San. Tic. Ltd. Şti'ye 25.000 ton, SS Kömürcüler Temin Tevzi Kooperatifi'ne 1.006 ton kömür tahsisi yapıldığı,

-17.2.2004 tarihi itibarıyla 52.641 ton kömür tahsis edilen Uşak'ta gerçekleşen satışın 18.234 ton olduğu, aynı dönemde şikayetçi kooperatifin 352 ton, UTAŞ'ın 6.726 ton kömür sattığı anlaşılmaktadır.

Şikayet dilekçesinde UTAŞ'a 40.000 ton kömür tahsis edilirken, 27 üyesi bulunan Kooperatife toplam 1007 ton kömür verilmesinin ayrımcılık oluşturduğu iddia edilmektedir.

210 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinde hakim durumdaki teşebbüslerin "Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık" yaparak hakim durumunu kötüye kullanması yasaklanmıştır.

220 Hakim durumdaki teşebbüsün 6. madde kapsamında sayılan durumlardan birine uygunluk gösteren bir eyleminin aynı maddeyi ihlal edip etmediğini değerlendirirken, teşebbüsün söz konusu eylemiyle hangi amaca ulaşmaya çalıştığı ve eylemin pazardaki rekabet üzerindeki etkilerinin belirlenmesi gerekmektedir. Kanun'un 6. maddesi incelendiğinde hakim durumdaki teşebbüsleri pazar güçlerini kullanarak;

-hakim durumlarının devamını sağlamaya veya hakim durumunu güçlendirmeye yönelik eylemlerinin,

-başka pazarlarda hakim duruma gelmeye çalışmalarının,

-müşterileri veya tüketicileri ekonomik bakımdan sömürmelerinin yasaklandığı görülmektedir.

230 Rekabet hukuku uygulamalarında ayrımcılık büyük oranda fiyat ayrımcılığı şeklinde ortaya çıkmaktadır. Hakim durumdaki teşebbüs fiyat ayrımcılığı yoluyla gerek yer aldığı pazar seviyesindeki gerekse alt ve üst pazar seviyelerindeki rekabeti kısıtlayabilir. Bu bakımdan, hakim durumdaki teşebbüsün fiyat ayrımcılığı yoluyla hakim durumunu güçlendirmek (rakiplerin pazar dışına itilmesi) veya müşterilerini ekonomik bakımdan sömürme amacı taşıyan eylemleri rekabet kuralları ile yasaklanmıştır.

240 TKİ'nin söz konusu eyleminin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği konusuna, yukarıda yapılan açıklamalar doğrultusunda, aşağıda yer verilmiştir.

- TKİ'nin Miktar Ayrımcılığı Yoluyla Hakim Durumunu Güçlendirip Güçlendirmedeği

6. madde kapsamında ihlal sayılan eylemlerde, hakim durumdaki teşebbüsün rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırma veya rakiplerini pazar dışına çıkarma amacının veya etkisinin bulunması gerekmektedir. Buna yönelik eylemlerden birisi de rakiplerinin bulunduğu coğrafi alanda farklı fiyatlar (yıkıcı fiyat)

250 uygulanmasıdır. Bu farklı fiyatların doğrudan teşebbüs tarafından veya bayileri aracılığıyla dolaylı olarak uygulanması olanaklıdır. Ancak şikayete konu olayda bu doğrultuda bir değerlendirme yapılması olanaklı değildir. Şöyle ki; ısınma amaçlı yerli kömür pazarında TKİ'nin pazar payı %90, Türkiye Taş Kömürü Kurumu'nun pazar payı %10'dur. İlgili coğrafi pazar Uşak ve civarı olarak ele alındığında ise TKİ'nin tekel olduğu ve mevcut yahut potansiyel bir rakibin bulunmadığı görülmektedir. Bu bakımdan TKİ'nin miktar ayrımcılığı yoluyla ilgili bölgede rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırmak veya rakiplerini pazar dışına atmak gibi bir amacının olmadığı görülmektedir.

260 - TKİ'nin Miktar Ayrımcılığının Alt Pazarlarda Rekabeti Kısıtlayıp Kısıtlamadığı

Genelde, ayrımcılık yoluyla alt pazarlardaki rekabetin kısıtlanması hakim durumdaki teşebbüsün ürettiği ürünün, alt pazarlardaki teşebbüsler tarafından ara ürün olarak kullanılması halinde söz konusu olmaktadır.

270 TKİ'nin şikayete konu olan eylemlerinden etkilenen pazar, kömürün toptan ve perakende satışı seviyesidir. Bu pazar seviyelerindeki teşebbüsler TKİ kömürünün niteliğinde hiç bir değişiklik yapılmadan tüketiciye ulaştırılmasında aracı olmaktadır. TKİ Türkiye genelinde yerli kömürün üretiminde hakim durumda (çoğu bölgede tekel) olduğu için yerli kömürün dağıtım ve hatta perakende satış seviyesindeki rekabeti etkileyebilme gücüne sahiptir. Örneğin, bayilik sistemine geçmesinden sonra demiryolu ile taşıma imkanı olan illerin bazılarında tek bayilik vermek yoluyla söz konusu illerdeki kömür dağıtım pazarının yapısını değiştirebilmiştir. Öte yandan, TKİ'nin bayilik vermek yerine tüketiciye doğrudan kendisinin kömür satması da olanaklı olup bu durumda alt pazardaki rekabetten söz etmek mümkün olmayacaktır.

280 TKİ'nin bayilik sistemine geçerek bazı bölgelerde tek bir bayi atamasının rekabet kurallarını ihlal etmediği ve hatta bayilikler vermek yerine kendisinin doğrudan tüketiciye satış yapmasının olanaklı olduğu dikkate alındığında, bayilerine tahsis ettiği kömür miktarının farklı olmasının, bayilerin ticari çıkarlarını etkilemesine rağmen, alt pazardaki rekabetin kısıtlanması olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine ulaşılmıştır.

- TKİ'nin Miktar Ayrımcılığının Ekonomik Sömürü Amacı Taşıyıp Taşımadığı

290 TKİ hakkında daha önce Kurum'a intikal eden şikayet dilekçelerine ilişkin, 19.10.2004 tarih, 04-66/949-227 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nda da belirtildiği üzere, TKİ'nin bayilik sistemine geçmesinin altında, ithal kömür fiyatlarındaki artış nedeniyle yerli kömür fiyatlarında meydana gelen fiyat yükselişlerinin kontrol altına alınması yatmaktadır. Nitekim, bayilik sözleşmeleri incelendiğinde, bayinin TKİ'nin belirlediği fiyatların üstünde satış yapmasının yasaklandığı görülmektedir. Bu bakımdan TKİ'nin şikayete konu eyleminin miktar ayrımcılığı yoluyla karını artırmak amacı taşımadığı görülmektedir.

Bu açıklamalar çerçevesinde, TKİ'nin ELİ Müessesesi'nin bayilik şartlarını taşımayan UTAŞ'a bayilik vermesinin ve bu bayiye daha fazla kömür tahsisi

yapmasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal etmediği kanaatine ulaşılmıştır.

300

J. SONUÇ

Düzenlenen rapora, toplanan delillere ve incelenen dosya kapsamına göre; TKİ ELİ Müessesesi'nin;

- Şikayete konu olan "B Grubu Bayilik Anlaşmaları"nın 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına,

- Bayilik şartlarını taşımayan teşebbüslere bayilik vermesinin 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında kaldığına,

310

- UTAŞ Gıda San. Tic. Ltd. Şti. unvanlı şirkete daha fazla kömür tahsisi yapmasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal etmediğine, bu nedenle şikayetçinin taleplerinin reddine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.