

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-1-43 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 06-66/887-256
Karar Tarihi : 19.9.2006

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Rifki ÜNAL, Prof.Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN.

B. RAPORTÖRLER: Müge ÖZERCAN PAŞAOĞLU, Harun GÜNDÜZ

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : Gizlilik talebi bulunmaktadır

20

D. KARŞI TARAF : - Habaş Sınai ve Tıbbi Gazlar İstihsal Endüstrisi A.Ş.
Fuat Paşa Sk. No:26 81570 Soğanlık-Kartal/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Habaş Sınai ve Tıbbi Gazlar İstihsal Endüstrisi A.Ş. (Habaş A.Ş.)'nin faaliyet göstermekte olduğu pazarda hakim durumda olup olmadığının, hakim durumda ise söz konusu teşebbüsün bu hakim durumunu yıkıcı fiyat uygulamak suretiyle kötüye kullanıp kullanmadığının tespiti.

30

F. İDDİALARIN ÖZETİ: Başvuruda özetle; Habaş A.Ş.'nin Türkiye'nin en büyük endüstriyel gaz tedarik firması olduğu ve uygulamış olduğu aşırı düşük fiyatlar ile rakipsiz kalmayı amaçladığı ifade edilerek Habaş A.Ş.'nin bu yıkıcı fiyat politikasının durdurulması için gereğinin yapılması talep edilmektedir.

40

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 28.4.2006 tarih ve 2623 sayı ile intikal eden başvuru üzerine, konuyla ilgili olarak hazırlanan 27.6.2006 tarih ve 2006-1-43/İİ-06-MÖ sayılı ilk inceleme raporu Rekabet Kurulu'nun 6.7.2006 tarihli toplantısında görüşülerek 06-47/624-M sayı ile Habaş A.Ş. hakkında Önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Anılan Kurul Kararı uyarınca raportörler tarafından düzenlenen 14.9.2006 tarih, 2006-1-43/ÖA-06-MÖ sayılı Önaraştırma Raporu, 15.9.2006 tarih ve REK.0.05.00.00-110/180 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-66 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; Habaş A.Ş.'nin yıkıcı fiyat uyguladığı yönündeki iddiayı destekler nitelikte herhangi bir bilgi ya da bulguya ulaşılamamış olması sebebiyle teşebbüsün şikayete konu fiyat uygulamasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir rekabet ihlali sayılamayacağı ifade edilmektedir.

50 **I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

I.1. İlgili Pazar

I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

Dosyada yer alan bilgiler ışığında, mevcut dosya bakımından Habaş'ın satışını yaptığı her bir endüstriyel gaz, dökme ve tüplü ayrımına göre ayrı ayrı ilgili ürün pazarı olarak tanımlanabilecektir. Bu çerçevede dökme olarak tedarik edilen oksijen, azot ve argon gazları ile tüplü olarak tedarik edilen oksijen, azot, argon, asetilen, hidrojen, karbondioksit ve karışım gazlarının her biri ilgili dosya özelinde ilgili ürün pazarı olarak belirlenmiştir.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

Söz konusu ön araştırma çerçevesinde konuyu inceleyen raportörler tarafından ilgili ürün pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerle yapılan görüşmelerde, endüstriyel gaz satış ve dağıtımının Türkiye çapında gerçekleştirilebildiği tespit edilmiş olup, bu tespite 31.12.2003 tarih ve 03-85/1029-412 sayılı Rekabet Kurulu kararında da yer verilmiştir. Dolayısıyla mevcut dosya bakımından ilgili coğrafi pazar "*Türkiye Cumhuriyeti sınırları*" olarak belirlenmiştir.

I.2. Değerlendirme

Yıkıcı fiyat uygulaması mevcut ön araştırmanın konusunu teşkil etmekte olup, literatürde yıkıcı fiyat uygulaması, "*bir firmanın fiili ve potansiyel rakiplerini fiyat indirimi yoluyla elimine etmek, disipline etmek veya piyasaya giriş teşebbüslerini caydırmak suretiyle pazar gücü elde ettiği bir stratejidir*" şeklinde tanımlanmaktadır. Bir başka deyişle yıkıcı fiyat yalnızca dışlayıcı ve rekabeti bozucu etkileri ortaya çıktığı zaman karın maksimize edilebildiği bir fiyattır.

Bir teşebbüsün rekabeti kısıtlayabilmesi veya bozabilmesi için rakiplerinin sahip olmadığı bir üstünlüğe ya da avantaja sahip olması gerektiği genel olarak kabul görmekte olan bir düşüncedir. Amerika Birleşik Devletleri hukukunda tekel gücü olarak ifade edilen bu durum, Avrupa Topluluğu (AT) hukukunda hakim durum veya pazar gücü olarak ifade edilmektedir.

Hakim durum, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde "*Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü*" olarak tanımlanmaktadır. Kanun'un 6. maddesinde ise bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması yasaklanmakta olup, yıkıcı fiyat uygulaması bir hakim durumun kötüye kullanılması hali olarak ortaya çıkmaktadır.

- 100 Bir eylemin Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal teşkil edebilmesi hem söz konusu eylemin uygulayıcısı olan teşebbüsün ilgili pazarda hakim durumda olması şartının, hem de teşebbüsün giriştiği eylemin bir kötüye kullanma hali içermesi şartının birden mevcut olmasına bağlıdır. 15.6.2006 tarih ve 06-44/540-142 sayılı Rekabet Kurulu kararında hakim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin yapılan değerlendirmelerde, incelemeye konu teşebbüsün hakim durumda olup olmadığı analiz edilerek incelemeye başlanabileceği gibi, başlangıç olarak şikayete konu eylemin bir kötüye kullanma hali içerip içermediğinin irdelenebileceği tespitine yer verilmektedir.
- 110 Mevcut dosyada da anılan Karar'da belirtilen yöntemlerden ikincisi benimsenmiş ve analize Habaş'ın şikayete konu uygulamasının bir kötüye kullanma hali içerip içermediği, başka bir deyişle söz konusu uygulamanın bir yıkıcı fiyat uygulaması olarak kabul edilip edilemeyeceği noktasından başlanmıştır.

Yıkıcı fiyat uygulaması esas olarak rakiplerin faaliyetlerini zorlaştırmayı amaçlayan bir fiyat indirimi ile ortaya çıkmaktadır. Fiyatın yıkıcı karakterde sayılabilmesi için makul olmayacak derecede düşük olması gerektiği düşüncesi genel olarak kabul görmekte olup, bu makul olmama ölçüsü genellikle iktisadi bir kriter olan verimlilik kavramıyla ilişkilendirilmektedir. Bir teşebbüsün maliyet altında satış yapmasının rekabeti verimlilik dışında adil olmayan bir alana çekmesi dolayısıyla fiyatın maliyetin altına kaydığı noktada bir rekabet ihlalden söz edilebileceği ve bunun da bir fiyat-maliyet analiziyle tespit edilebileceği kabul edilmektedir. Bu sebeple Habaş'ın satışını gerçekleştirdiği endüstriyel gazlara ilişkin fiyat-maliyet analizi bir yıkıcı fiyat uygulamasının söz konusu olup olmadığının tespiti bakımından belirleyici olacaktır.

- 130 Habaş tarafından üretilen her bir endüstriyel gazın maliyeti (metreküp ya da kilogram başına) atmosfer gazları olarak nitelendirilen oksijen, azot, argon gazları ile karışım gazları haricinde aynı kalemlerden oluşmakta olup, söz konusu maliyet kalemlerine aşağıda yer verilmektedir:

Tablo 1: Atmosfer ve karışım gazları haricindeki endüstriyel gazların maliyet kalemleri

Hammadde, Yrd. Madde
Enerji
Ücret
Bakım Onarım
Nakliye
Amortisman
Sair

- 140 Atmosfer gazları olan oksijen, azot, argon ve karışım gazlarının maliyet kalemlerine ilişkin farklılık bu gazlar bakımından hammadde ve yrd. maddeye ilişkin herhangi bir maliyetin söz konusu olmamasından kaynaklanmaktadır. Bu durum anılan gazların doğrudan havadan elde edilmesinden ve dolayısıyla hammadde maliyetinin söz konusu olmamasından kaynaklanmaktadır. Bu maliyet kalemi haricinde oksijen, azot, argon ve karışım gazları ile diğer endüstriyel gazların maliyet kalemleri birbirinin aynıdır.

150 Bu noktada yukarıda yer verilmekte olan maliyet kalemlerinden hangilerinin yıkıcı fiyat uygulamasında kullanılan fiyat-maliyet analizine esas alınması gerektiği hususu ortaya çıkmaktadır. Söz konusu husus literatürde oldukça tartışmalı olmakla birlikte, Avrupa Topluluğu Adalet Divanı (ATAD) ortalama değişken maliyetin altındaki fiyatları *per se*, ortalama değişken maliyet (AVC) ile ortalama toplam maliyet arasındaki fiyatları ise niyet¹ ispat edilebiliyorsa yıkıcı saymaktadır.

160 Habaş'ın Kurumumuz kayıtlarına 4.9.2006 tarih ve 5936 sayı ile giren yazısında hammadde ve yardımcı madde, enerji ve nakliyeye ilişkin maliyet kalemlerinin değişken diğer maliyet kalemlerinin ise sabit maliyet kalemlerini oluşturduğu bildirilmekle birlikte, bu ayırım mevcut dosya bakımından önem taşımamaktadır. Zira aşağıda yer verilmekte olan Habaş'ın ilgili ürünlere ilişkin maliyetleri ile söz konusu ürünlerin 2006 yılının ilk altı ayına ait ortalama satış fiyatlarına ilişkin tablolar incelendiğinde, Habaş'ın dökme karbondioksit pazarı haricindeki pazarlarda 2006 yılının ilk altı ayı boyunca uygulamış olduğu ortalama satış fiyatlarının, söz konusu ürünlerin ortalama toplam maliyetlerinin dahi üzerinde seyrettiği görülmektedir. Habaş'ın dökme karbondioksit pazarında uygulamakta olduğu ortalama toplam maliyetin altındaki fiyat ise, Rekabet Kurulu'nun 6.7.2006 tarih ve 06-47/647-181 sayılı kararında tespit edildiği üzere Habaş'ın söz konusu pazarda hakim durumda bulunmasının söz konusu olmadığı dikkate alındığında yıkıcı fiyat olarak değerlendirilemeyecektir.

Tablo 2: Habaş'ın ilgili endüstriyel gazlara ilişkin maliyetleri

	Sabit Maliyetler (YTL/kg)	Değişken Maliyetler (YTL/kg)	Toplam Maliyet (YTL/kg)
DÖKME GAZLAR			
Oksijen	(.....)	(.....)	(.....)
Azot	(.....)	(.....)	(.....)
Argon	(.....)	(.....)	(.....)
Karbondioksit	(.....)	(.....)	(.....)
	Sabit Maliyetler (YTL/m ³ -kg) ²	Değişken Maliyetler (YTL/m ³ -kg)	Toplam Maliyet (YTL/m ³ -kg)
TÜPLÜ GAZLAR			
Oksijen	(.....)	(.....)	(.....)
Azot	(.....)	(.....)	(.....)
Argon	(.....)	(.....)	(.....)
Asetilen	(.....)	(.....)	(.....)
Karışım Gazı	(.....)	(.....)	(.....)
Hidrojen	(.....)	(.....)	(.....)
Karbondioksit	(.....)	(.....)	(.....)

170 Aşağıdaki tabloda 2006 yılının ilk ayı boyunca Habaş'ın her bir tesisinin ilgili gazlar için uygulamış olduğu fiyatlar neticesinde ortaya çıkan Habaş'ın söz konusu döneme ilişkin ortalama satış fiyatlarına yer verilmektedir.

¹ Burada bahsi geçen niyet kavramı, maliyet altı satışla amaçlananın gerçekte ne olduğunu ifade etmektedir. Örneğin uygulama piyasadaki talep daralmasından veya kapasite fazlasından ileri gelebileceği gibi, bozulabilen ürünleri çabuk elden çıkarma ya da promosyon amaçlı olabilir. Bu noktada uygulamanın piyasa koşullarının zorlaması sonucu mu ortaya çıktığının, yoksa rakibi etkisizleştirmeye dönük sistematik bir plan dahilinde mi gerçekleştiğinin tespiti önem kazanmaktadır.

² Söz konusu gazlardan asetilen ve karbondioksit kilogram (kg), diğer tüplü gazlar ise metreküp (m³) birimiyle ölçülmektedir.

Tablo 3: Habaş'ın ilgili endüstriyel gazlara ait ortalama satış fiyatları

Ortalama Satış Fiyatları (YTL/kg)						
Dökme Gazlar	Ocak	Şubat	Mart	Nisan	Mayıs	Haziran
Oksijen	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Azot	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Argon	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Karbondioksit	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Ortalama Satış Fiyatları (YTL/m ³ -kg)						
Tüplü Gazlar	Ocak	Şubat	Mart	Nisan	Mayıs	Haziran
Oksijen	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Azot	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Argon	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Asetilen	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Karışım Gazı	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Hidrojen	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Karbondioksit	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Habaş'ın yıkıcı fiyat uyguladığı iddiasını içeren şikayet başvurusu 28.4.2006 tarihinde Kurumumuza intikal etmiş olup, yukarıda yer verilmekte olan tablolardan görüleceği üzere, Habaş'ın dökme gazlarda (dökme karbondioksit hariç) uyguladığı ortalama satış fiyatları şikayet öncesi dönem ile şikayet sonrası dönem arasında ya aynı düzeyde kalmış, ya da artış göstermiştir. Ayrıca Habaş'ın söz konusu gazlara ilişkin olarak uygulamış olduğu ortalama satış fiyatları sürekli ortalama toplam maliyetlerin üzerinde seyretmiştir. Dökme karbondioksit pazarında Habaş'ın uygulamış olduğu ortalama toplam maliyet altındaki satış fiyatları ise, daha önce de belirtildiği üzere, Habaş'ın söz konusu pazarda hakim durumda olmaması sebebiyle yıkıcı fiyat olarak değerlendirilemeyecektir.

Habaş'ın tüplü gaz satışlarında uygulamış olduğu ortalama satış fiyatları dikkate alındığında ise söz konusu dönem boyunca oksijen, azot, argon ve karışım gazlarının ortalama satış fiyatlarında genel olarak bir düşüş tespit edilmekle birlikte, fiyatların en düşük oldukları noktada dahi, ilgili ürünlerin ortalama toplam maliyetlerinin üzerinde olduğu görülmektedir. Örneğin ortalama satış fiyatının en düşük seviyesi oksijende (....) YTL/m³, azotta (....) YTL/m³, argonda (....) YTL/m³, karışım gazında (....) YTL/m³ iken söz konusu gazların ortalama toplam maliyetleri sırasıyla (....) YTL/m³, (....) YTL/m³, (....) YTL/m³ ve (....) YTL/m³'tür. Söz konusu dönem boyunca asetilen ve karbondioksit ortalama satış fiyatları hemen hemen Ocak ayı ile aynı düzeyde kalmış, hidrojen gazının ortalama satış fiyatında ise bir yükselme meydana gelmiştir.

Yukarıda yer verilmekte olan bilgiler 2006 yılının ilk altı aylık döneminde Habaş'ın satışını gerçekleştirdiği tüplü gazların fiyatlarında genel olarak bir düşüşün söz konusu olduğunu ancak yine de fiyat seviyesinin ortalama toplam maliyetlerin altına düşmediğini göstermektedir. Habaş'ın her bir tesisinin uyguladığı ortalama fiyatlar tek tek incelendiğinde de fiyatların (dökme karbondioksite ilişkin fiyatlar haricinde) hiçbir tesis bakımından ortalama toplam maliyetlerin altına düşmediği görülmektedir. Ayrıca önaraştırma kapsamında raportörlerce yapılan yerinde incelemelerde, yıkıcı

fiyat uygulamasının temel unsurlarından biri olan rakibi piyasa dışında bırakma niyetini ortaya koyan herhangi bir bulguya da rastlanamamıştır.

210

J. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve dosya kapsamına göre; Habaş Sınai ve Tıbbi Gazlar İstihsal Endüstrisi A.Ş.'nin yıkıcı fiyat uyguladığı yönündeki iddialar ile ilgili olarak 4054 sayılı Kanun çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.