

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-1-244 (Özelleştirme)
Karar Sayısı : 10-56/1069-398
Karar Tarihi : 26.8.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Mehmet Akif ERSİN,
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER: Cengiz SOYSAL, Harun ULU, Harun GÜNDÜZ,
Cemal Ökmen YÜCEL, S. Yersu ŞAHİN

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

: Kolin İnşaat Turizm San. ve Tic. A.Ş.
Horasan Sokak No: 24 06700 GOP/Ankara

D. TARAFLAR

20 : - Kolin İnşaat Turizm San. ve Tic. A.Ş.
Horasan Sokak No: 24 06700 GOP/Ankara
- Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizm. ve İnş. A.Ş.
Hafta Sokak No:9 06700 GOP/Ankara
- Cengiz Holding A.Ş.
Filistin Cad. Kader Sok. No:36 GOP/Ankara
- Özelleştirme İdaresi Başkanlığı
(Çamlıbel Elektrik Dağıtım A.Ş.)
Ziya Gökalp Cad. No: 80 06600 Kurtuluş/Ankara

30 **E. DOSYA KONUSU:** Kolin İnşaat Turizm San. ve Tic. A.Ş., Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizmetleri ve İnşaat A.Ş. ve Cengiz Holding A.Ş. tarafından kurulan Çamlı Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş. adlı şirketin Çamlıbel Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin %100 hissesini Özelleştirme İdaresi Başkanlığından devralması işlemine izin verilmesi talebi.

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 13.8.2009 tarih ve 6418 sayı ile giren ve eksiklikleri en son 23.8.2010 tarihi itibarıyla tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ile 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 çerçevesinde düzenlenen 23.8.2010 tarih ve 2010-1-244/ÖN-10-184.CS sayılı Özelleştirme Nihai İnceleme Raporu 24.8.2010 tarih ve REK.0.05.00.00-120/332 sayılı Başkanlık Önergisi ile 10-56 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda, bildirim konusu işleme ilişkin olarak;

- Mevcut haliyle Çamlı Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş. (ÇAMLI) Ana Sözleşmesi'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu ve bu sözleşmeye Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet verilemeyeceği,
- Bununla birlikte;
 - ÇAMLI'daki Cengiz Holding'in hissedarlığına son verilmesi ve
 - Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizmetleri ve İnşaat A.Ş. ve Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin ÇAMLI ile aynı alanda faaliyet göstermemeleri

10-56/1069-398

koşullarıyla işlemin Kanun'un 4. maddesi kapsamında çıkıp 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirilebileceği, bu durumda söz konusu işlemin bir hakim durum yaratan veya mevcut hakim durumu güçlendiren ve böylece ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran bir işlem olmayacağı, dolayısıyla işleme izin verilebileceği,

görüşü yer almaktadır.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

60 H.1.1. Devredilen: Çamlıbel Elektrik Dağıtım A.Ş. (ÇAMLİBEL)

ÇAMLİBEL'in elektrik dağıtım bölgesi Sivas, Tokat, Yozgat olmak üzere 3 ilden oluşmaktadır. ÇAMLİBEL'in 2009 yılı cirosu yaklaşık (.....) TL olup, 2009 yılı elektrik satışı 2.146,351 GWh olarak gerçekleşmiştir. Buna ek olarak, ÇAMLİBEL'in, dağıtım bölgeleri içindeki alım-satım, kayıp-kaçak ve paylarına ilişkin durumu aşağıdadır:

Tablo 1: ÇAMLİBEL'e ait alım-satım ve kayıp kaçaklara ilişkin veri (2008-2009)

Yıl	Alınan Elektrik (GWh)	Satılan Elektrik (GWh)	Kayıp ve Kaçak (GWh)	Kayıp ve Kaçak Oranı (%)	Alınan Elektrikteki Pay (%)	Satılan Elektrikteki Pay (%)
2008	2.290	2.088	202	8,8	1,44	1,53
2009	2.326	2.146	180	7,7	1,45	1,58

Kaynak: 2010 ÖİB Elektrik Dağıtım Sektörü Özelleştirilmesi Bilgi Dokümanı, ÖİB tarafından sağlanan TEDAŞ istatistikleri.

H.1.2. Devralan: Çamlı Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş. (ÇAMLI)

70 ÇAMLI, aşağıda süreç bölümünde ayrıntılı olarak bahsedilecek olan ihale şartnamesinin 20. maddesine uygun olarak kurulmuş olan bir teşebbüstür. ÇAMLI'nın hissedarlık yapısına aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 2: ÇAMLI'nın Hissedarlık Yapısı

Hisse Sahibi	Hisse Oranı (%)
Kolin İnşaat Turizm San. ve Tic. A.Ş.	(....)
Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizmetleri ve İnşaat A.Ş.	(....)
Nihat Özdemir	(....)
Sezai Bacaksız	(....)
Cengiz Holding A.Ş.	(....)
TOPLAM	(....)

80 ÇAMLI'ya ait Ana Sözleşme'nin "Sermayesi" başlığını taşıyan 6. maddesine göre, şirket hisseleri A, B, C olarak sınıflandırılmış olup bu grupların tanımlama amacıyla kurulduğu ve ilgili hisseler her hangi bir imtiyaz vermediği ifade edilmiştir. ÇAMLI'nın hissedarlık yapısı ve Ana Sözleşme incelendiğinde, ÇAMLI'nın Kolin İnşaat Turizm San. ve Tic. A.Ş. (KOLİN), Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizmetleri ve İnşaat A.Ş. (LİMAK ENERJİ) ve Cengiz Holding A.Ş. (CENGİZ) tarafından ortak kontrol edildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla devir işleminin sonrasında ÇAMLİBEL'in söz konusu üç teşebbüsün ortak kontrolü altında yönetilmesi planlanmaktadır. Bu çerçevede ortak kontrolün tarafları konumundaki teşebbüslere ilişkin bilgiye aşağıda yer verilmiştir.

H.1.2.1 Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş. (KOLİN)

1977 yılında Kolin İnşaat İmalat ve Ticaret A.Ş. unvanıyla kurulan şirket, ulaştırma projeleri, barajlar, sulama sistemleri, arıtma sistemleri, su nakil hatları, boru hatları yapımı, enerji, haberleşme, taşımacılık projeleri gibi geniş bir yelpazede mühendislik ve

10-56/1069-398

taahhüt alanında faaliyet göstermektedir. KOLİN'in hissedarlık yapısı ile yönetim ve denetim kurulu üyelerine aşağıda yer verilmiştir:

90

Tablo 3: KOLİN'in Hissedarlık Yapısı

Hisse Sahibi	Hisse Oranı (%)
Kolsan A.Ş.	(.....)
Güzin KOLOĞLU	(.....)
Veysi Akın KOLOĞLU	(.....)
Mukadder KOLOĞLU	(.....)
Celal KOLOĞLU	(.....)
Naci KOLOĞLU	(.....)
Necla DOĞAN	(.....)
Tamer DOĞAN	(.....)
Şebnem DOĞAN	(.....)
Alper DOĞAN	(.....)
Mustafa Kemal KOLOĞLU	(.....)
Hayriye Deniz İSTEMİ	(.....)
Demet MOĞOLKOÇ	(.....)
TOPLAM	100,00

Kaynak: Bildirim Formu

Tablo 4: KOLİN'in Yönetim Kurulu Üyeleri

Adı-Soyadı	Görevi
Naci KOLOĞLU	Yönetim Kurulu Başkanı
Veysi Akın KOLOĞLU	Yönetim Kurulu Başkan Vekili
Celal KOLOĞLU	Yönetim Kurulu Üyesi

Kaynak: Bildirim Formu

KOLİN ve bağlı ortaklıklarının elektrik üretimine ilişkin 2009 yılı cirosu (.....) TL'dir. KOLİN ile aynı grupta yer alan şirketlerin, elektrik dağıtım sektöründe herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Bununla birlikte elektrik üretim pazarındaki faaliyetlerine ilişkin bilgiye aşağıda yer verilmiştir:

100

Tablo 5: KOLİN'in Elektrik Üretim Yatırımları (2009)

Yatırım	Yakıt Tipi	Kurulu Güç (MW)	Satılan Elektrik (2009, MWh)
Akköy I	Hidroelektrik	(.....)	(.....)

Kaynak: Cevabi Yazı

Yukarıda yer verilen bilgiler göz önüne alındığında KOLİN'in elektrik üretim pazarındaki faaliyetleri ve pazar paylarına ilişkin özet tablo aşağıdadır:

Tablo 6: KOLİN'in Elektrik Üretim Faaliyetleri ve Türkiye'deki Pazar Payları (2009)

	Satılan Elektrik (MWh)	Kurulu Güç (MW)	Türkiye Tüketim Miktarı (MWh)	Türkiye Kurulu Gücü (MW)	Üretim Pazar Payı (%)	Kurulu Güç Pazar Payı (%)
KOLİN	(.....)	(.....)	194.079.100	44.761,2	(.....)	(.....)

Kaynak: Cevabi Yazı, TEİAŞ istatistikleri

110

Bunun yanında KOLİN'in yapım veya lisans aşamasında olan ya da faaliyette olmayan yaklaşık toplam (.....) MW'lık kurulu güce sahip elektrik üretim yatırımı bulunmaktadır.

KOLİN ile aynı grupta yer alan ve KOLİN ile iştirak ilişkisi içinde olan İzmirgaz Şehiriçi Doğalgaz Dağıtım Tic. ve Taah. A.Ş. ile Esgaz Eskişehir Şehiriçi Doğalgaz Dağıtım Tic. ve Taah. A.Ş. doğal gaz dağıtım faaliyeti gerçekleştirmektedir.

10-56/1069-398

H.1.2.2. Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizmetleri ve İnşaat A.Ş. (LİMAK ENERJİ)

120 LİMAK ENERJİ, hisselerinin %(....) Limak Holding A.Ş. (LİMAK) tarafından kontrol edilen, Limak Şirketler Grubu'na bağlı bir şirkettir. 1976 yılında Limak İnşaat San. ve Tic. A.Ş. ile inşaat faaliyetlerine başlayan Limak Şirketler Grubu daha sonraları turizm, enerji, çimento, teknoloji, havacılık ve gıda sektörlerinde de faaliyet göstermeye başlamıştır. LİMAK, 1979 yılından sonra, baraj, sulama tesisleri, boru hatları, arıtma tesisleri, anahtar teslim fabrika ve yol/otoyol işlerini üstlenmiştir. LİMAK ENERJİ'nin hissedarlık yapısı ile yönetim kurulu üyelerine aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 7: LİMAK ENERJİ'nin Hissedarlık Yapısı

Hisse Sahibi	Hisse Oranı (%)
LİMAK	(....)
Nihat ÖZDEMİR	(....)
Sezai BACAKSIZ	(....)
Ebru ÖZDEMİR KIŞLALI	(....)
M. Serhan BACAKSIZ	(....)
Batuhan ÖZDEMİR	(....)
T. Serdar BACAKSIZ	(....)
TOPLAM	100,000

Kaynak: Bildirim Formu

130

Tablo 8: LİMAK ENERJİ'nin Yönetim Kurulu Üyeleri

Adı-Soyadı	Görevi
Nihat ÖZDEMİR	Yönetim Kurulu Başkanı
Sezai BACAKSIZ	Yönetim Kurulu Başkan Vekili
Ebru ÖZDEMİR	Yönetim Kurulu Üyesi

Kaynak: Bildirim Formu

LİMAK ENERJİ'yi kontrol eden LİMAK'ın hissedarlık yapısı ve yönetim kuruluna aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 9: LİMAK'ın Hissedarlık Yapısı

Hisse Sahibi	Hisse Oranı (%)
Nihat ÖZDEMİR	(....)
Sezai BACAKSIZ	(....)
Ebru ÖZDEMİR	(....)
M. Serhan BACAKSIZ	(....)
Batuhan ÖZDEMİR	(....)
T. Serdar BACAKSIZ	(....)
TOPLAM	100,00

Kaynak: Bildirim Formu

Tablo 10: LİMAK Yönetim Kurulu Üyeleri

Adı-Soyadı	Görevi
Nihat ÖZDEMİR	Yönetim Kurulu Başkanı
Sezai BACAKSIZ	Yönetim Kurulu Başkan Vekili
Ebru ÖZDEMİR	Yönetim Kurulu Üyesi

140 Kaynak: Bildirim Formu

LİMAK'a bağlı grup şirketlerinin, elektrik dağıtım sektöründe halihazırda herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Ancak yukarıda belirtildiği üzere LİMAK'ın kontrol ettiği Limak İnşaat San. ve Tic. A.Ş. (LİMAK İNŞAAT) Uludağ Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin (ULUDAĞ) ihalesinde en yüksek teklifi veren teşebbüstür. Balıkesir, Bursa, Çanakkale ve Yalova illerinde elektrik dağıtımıyla görevli ULUDAĞ'ın Türkiye elektrik pazarında alım-satımındaki payı ve kaçak elektrik kullanımındaki durumuna aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

10-56/1069-398

150

Tablo 11: ULUDAĞ'a ait alım-satım ve kayıp kaçaklara ilişkin veri (2008-2009)

Yıl	Alınan Elektrik (GWh)	Satılan Elektrik (GWh)	Kayıp ve Kaçak (GWh)	Kayıp ve Kaçak Oranı (%)	Alınan Elektrikteki Pay (%)	Satılan Elektrikteki Pay (%)
2008	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2009	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: 2010 ÖİB Elektrik Dağıtım Sektörü Özelleştirme Bilgi Dokümanı, ÖİB tarafından sağlanan TEDAŞ istatistikleri.

LİMAK, Limak Enerji Grubu'na bağlı şirketler aracılığıyla 1997 yılından bu yana elektrik üretim pazarında faaliyet göstermektedir. Limak Enerji Grubu'nun 2009 yılında enerji faaliyetlerinden elde ettiği ciro (.....) TL'dir. Limak Enerji Grubu'na ait elektrik üretim şirketlerine ve bu şirketlerin faaliyetlerine aşağıda yer verilmiştir:

Tablo12: LİMAK Elektrik Üretim Faaliyetleri

Grup Şirketi	Yakıt Tipi	Kurulu Güç (MW)	Satılan Elektrik (2009, MWh)
Limak Enerji Üretim Dağıtım Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Çal)	Hidroelektrik	(.....)	(.....)
Darenhes Elektrik Üretim A.Ş. (Seyrantepe)	Hidroelektrik	(.....)	(.....)
Pamuk HES Elektrik Üretim A.Ş. (Pamuk)	Hidroelektrik	(.....)	(.....)
Uzunçayır HES (Tunceli)*	Hidroelektrik	(.....)	(.....)
TOPLAM		(.....)	(.....)

* 2009 sonunda faaliyete geçmiştir.

Kaynak: Bildirim Formu

160 Yukarıda yer verilen bilgiler göz önüne alındığında LİMAK ENERJİ'yi kontrol eden LİMAK'ın elektrik üretim pazarındaki faaliyeti ve pazar payına ilişkin özet tablo aşağıdadır.

Tablo 13: LİMAK Elektrik Üretim Faaliyetleri ve Türkiye'deki Pazar Payları (2009)

	Satılan Elektrik (MWh)	Kurulu Güç (MW)	Türkiye Tüketim Miktarı (MWh)	Türkiye Kurulu Gücü (MW)	Tüketim Pazar Payı (%)	Kurulu Güç Pazar Payı (%)
LİMAK	(.....)	(.....)	194.079.100	44.761,2	(.....)	(.....)

Kaynak: Bildirim Formu, cevabi yazı, TEİAŞ istatistikleri, raporların hesaplamaları.

Bunun yanında LİMAK'ın yapım veya lisans aşamasında olan ya da faaliyette olmayan yaklaşık toplam (....) MW'lık Kurulu güce sahip elektrik üretim yatırımı bulunmaktadır.

H.1.2.3. Cengiz Holding A.Ş. (CENGİZ)

170

CENGİZ, 2007 yılında tescil olunarak kurulmuş olup, 1980 yılından itibaren inşaat alanında faaliyete başlayan ve enerji, maden, turizm gibi sektörlerde de faaliyette bulunan şirketlerin yönetimini üstlenmektedir. 2009 yılı elektrik enerjisi üretiminden elde ettiği ciro (.....) TL olan CENGİZ'in hissedarlık yapısı ve yönetim kurulu üyelerine aşağıdaki tablolarda yer verilmiştir:

Tablo 14: CENGİZ Hissedarlık Yapısı

Hisse Sahibi	Hisse Oranı (%)
Mehmet CENGİZ	20
Ekrem CENGİZ	20
Ahmet CENGİZ	20
Şeref CENGİZ	20
Asım CENGİZ	10
Kazım CENGİZ	10
TOPLAM	100

Kaynak: Bildirim Formu

10-56/1069-398

Tablo 15: CENGİZ Yönetim Kurulu Üyeleri

Adı – Soyadı
Mehmet CENGİZ
Ahmet CENGİZ
Ekrem CENGİZ
Şeref CENGİZ
Asım CENGİZ

Kaynak: Bildirim Formu

CENGİZ'in Elektrik Dağıtım Pazarındaki Faaliyetleri:

180 CENGİZ, Rekabet Kurulu'nun 4.12.2008 tarih ve 08-69/1115-432 sayılı kararı ile %100 oranındaki hissesinin blok olarak satış yöntemiyle özelleştirilmesine izin verdiği MERAM Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin (MERAM) ihalesinde, ihaleyi kazanan Alsim Alarko Sanayi Tesisleri ve Tic. A.Ş.'nin (ALARKO) ardından en yüksek teklifi veren teşebbüslerden birisi olan Cengiz İnşaat San ve Tic. A.Ş.'yi kontrol eden teşebbüstür. Ancak izleyen süreçte, MERAM'ın devralınmasına yönelik ihale şartnamesinin 20. maddesi hükmüne göre ALARKO ve CENGİZ'in ortak olarak yer aldığı ALCEN Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş.'de (ALCEN) adlı bir şirket kurulmuş ve bu devir işlemi için Rekabet Kurulu'na bildirim yapılmıştır. Rekabet Kurulu 28.10.2009 tarih ve 09-49/1219-307 sayılı kararı ile ALCEN'in bir ortak girişim olduğuna karar vermiş ve işleme 190 izin vermiştir. Sonuç olarak CENGİZ'in, MERAM'ı kontrol eden ALCEN adlı ortak girişimdeki iki ortaktan birisi olarak elektrik dağıtım pazarında faaliyeti bulunmaktadır. Kırşehir, Nevşehir, Niğde, Aksaray, Konya, Karaman illerinde elektrik dağıtım ve perakende hizmetlerini yürütmek üzere kurulmuş olan MERAM'ın söz konusu illerdeki elektrik dağıtım hizmetleri açısından %100 pazar payı bulunmakla birlikte Türkiye elektrik pazarında alım-satımındaki payı ve kaçak elektrik kullanımındaki durumuna aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 16: MERAM'a ait alım-satım ve kayıp kaçaklara ilişkin veri (2008-2009)

Yıl	Alınan Elektrik (GWh)	Satılan Elektrik (GWh)	Kayıp ve Kaçak (GWh)	Kayıp ve Kaçak Oranı (%)	Alınan Elektrikteki Pay (%)	Satılan Elektrikteki Pay (%)
2008	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
2009	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: 2010 ÖİB Elektrik Dağıtım Sektörü Özelleştirilmesi Bilgi Dokümanı, ÖİB tarafından sağlanan TEDAŞ istatistikleri.

CENGİZ, MERAM dışında elektrik dağıtım alanında faaliyette bulunmaktadır.

CENGİZ'in Elektrik Üretim Pazarındaki Faaliyetleri:

CENGİZ'in elektrik üretim pazarında faaliyet gösteren grup şirketleri ve bu şirketlerin üretimine ilişkin bilgiye aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 17: CENGİZ'in Elektrik Üretim Faaliyetleri (2009)

Grup Şirketi	Yakıt Tipi	Kurulu Güç (MW)	Satılan Elektrik (2009, MWh)
Eti Alüminyum A.Ş. (Oymapınar)	Hidroelektrik	(.....)	(.....)
Eti Bakır A.Ş. (Murgul)	Hidroelektrik	(.....)	(.....)
TOPLAM		(.....)	(.....)

Kaynak: Bildirim Formu

Yukarıda yer verilen bilgiler göz önüne alındığında, CENGİZ'in elektrik üretim pazarındaki faaliyetleri ve pazar paylarına ilişkin özet tablo aşağıdadır:

Tablo 18: CENGİZ Elektrik Üretim Faaliyetleri ve Türkiye'deki Pazar Payları (2009)

	Satılan Elektrik (MWh)	Kurulu Güç (MW)	Türkiye Tüketim Miktarı (MWh)	Türkiye Kurulu Gücü (MW)	Üretim Pazar Payı (%)	Kurulu Güç Pazar Payı (%)
CENGİZ	(.....)	(.....)	194.079.100	44.761,2	(.....)	(.....)

Kaynak: Bildirim Formu, cevabi yazı, TEİAŞ istatistikleri, raportörlerin hesaplamaları.

Bunun yanında CENGİZ'in yapım veya lisans aşamasında olan ya da faaliyette olmayan yaklaşık toplam (.....) MW kurulu güce sahip elektrik üretim yatırımı bulunmaktadır.

220 H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Dosya kapsamında ilgili ürün pazarları, “elektrik dağıtım hizmeti pazarı” ve “küçük ölçekli endüstriyel, ticari ve hane halkından oluşan tüketicilere yapılan perakende satışlar” olarak belirlenmiştir. Bunun yanı sıra, değerlendirmede toptan satış ve ikili anlaşmalar kapsamında dağıtım şirketlerine yapılan satışlar ve doğal gaz dağıtım ve perakende faaliyetlerine ilişkin tespitlere de yer verilecek olmakla birlikte, bu aşamada bu faaliyetlere ilişkin nihai bir pazar tanımı yapılmasına gerek görülmemiştir.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

230 Dosyadaki bilgiler doğrultusunda, her iki ilgili ürün pazarı açısından da ilgili coğrafi pazar, “Sivas, Tokat, Yozgat illeri” olarak kabul edilmiştir.

H.3. Değerlendirme

Dosya konusu işlem, ÇAMLİBEL ihalesinin KOLİN tarafından, ULUDAĞ ihalesinin ise LİMAK tarafından kazanılması ile devam eden özelleştirme sürecinin nihai aşamasında, söz konusu dağıtım bölgelerinin LİMAK ve KOLİN'in tek kontrolü şeklinde değil de üç ortaklı bir yapıyla (KOLİN, LİMAK, CENGİZ) devralınmasına ilişkindir. Bu ortaklıkların piyasaya etkilerinin 4054 sayılı Kanun kapsamında sağlıklı bir şekilde değerlendirilebilmesi için öncelikle Türkiye elektrik piyasalarının serbestleşme sürecini ele almak yerinde olacaktır.

240 Bu noktada hemen belirtmek gerekir ki, komşu pazarlar olarak da kabul edilebilecek olan doğal gaz ve elektrik piyasalarının birlikte değerlendirilmesi hususunun gerek hakim durum gerekse de koordinasyon riski bakımından değerlendirilmesi gereken bir konu olduğu görülmekle birlikte, bu ortaklık ve ortaklığın tarafları bakımından doğal gaz faaliyetlerinin oldukça düşük olması nedeniyle bu dosya özelinde konu üzerinde değerlendirme yapılmamıştır.

250 Geçmişte dikey entegre devlet şirketi (Türkiye Elektrik Kurumu - TEK) ile faaliyetlerin gerçekleştirildiği Türkiye elektrik piyasalarının serbestleştirilmesi süreci bakımından dönüm noktasını, 2001 yılında yürürlüğe girmiş olan 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu oluşturmaktadır. Bu Kanun ile birlikte temelde piyasa faaliyetlerinin düzenleyici kurum denetimi altında gerçekleştiği, piyasadaki alım satım faaliyetlerinin ikili anlaşmalara dayandığı, bütün tüketicilerin tedarikçisini seçme serbestisine kavuşacağı, rekabete dayalı bir piyasa yapısının hedeflendiği görülmektedir.

Bu serbestleşme hedefi çerçevesinde özel sektör yatırımlarının artırılması kadar özelleştirmeler de kilit rol oynamaktadır. Üretim bakımından özel sektör yatırımlarının hız kazandığı görülmekle birlikte, dağıtımın aksine üretim özelleştirmelerinin küçük ölçekli bazı devirler dışında henüz tam anlamıyla başlamadığı, dolayısıyla mevcut durumda kamu ağırlıklı bir yapının söz konusu olduğu görülmektedir. EÜAŞ'a ait üretim faaliyetlerinin özelleştirilmesinin gerçekleştirilmesi ve bununla birlikte toptan satış faaliyetlerine ilişkin TETAŞ'ın mevcut piyasa gücünün ortadan kalkmasıyla gerek üretim

260 gerekse toptan satış pazarı bakımından bugünkünden oldukça farklı rekabetçi bir piyasa yapısının ortaya çıkması beklenmektedir. Dağıtım faaliyetleri bakımından ise üç bölge dışındaki tüm dağıtım bölgelerinin özelleştirmelerinin gerçekleştirildiği görülmektedir¹. Özelleştirme faaliyetleri dikkate alındığında, elektrik piyasalarının piyasa yapısı ve işleyişi itibarıyla oturmuş bir yapıya sahip olduğunu söylemenin henüz mümkün olmadığı, dolayısıyla bu geçiş döneminde gerçekleştirilen birleşme/devralma ve ortaklıklara ilişkin rekabet hukuku kapsamında yapılan değerlendirmelerde mevcut yapının yanında hedeflenen rekabetçi piyasa yapısının da dikkate alınması gerekmektedir.

270 Bu geçiş dönemiyle hedeflenen rekabetçi elektrik piyasalarında yer alan bir başka unsur da, perakende satış seviyesinde rekabetin sağlanmasıdır. Bu kapsamda Kanun'da perakende satış şirketlerine de yer verilmiş, bunun yanında, hedeflenen rekabetçi piyasa yapısını oluşturmaya yönelik gerekli düzenlemelerin yapılması için de Kanun'un Geçici 9. Maddesi ile bir geçiş dönemi (31.12.2012) belirlenmiştir. Geçiş döneminin ardından tüm tüketicilerin tedarikçisini seçme serbestisine ulaşması ve hanehalkına satış yapmaya yönelik perakende satış şirketlerinin de faaliyete geçmesiyle, hanehalkına yapılan satışlar bakımından da rekabetçi bir piyasa yapısına yönelik önemli bir adım atılmış olacaktır. Geçiş dönemi boyunca ise dağıtım ve perakende satışlara ilişkin "Geçiş Dönemi Tarifeleri" uygulandığı görülmektedir. Dağıtım faaliyetleri bakımından geçiş dönemi tarifelerini dört kısma ayırmak mümkündür:

- İletim tarifeleri
- 280 • Dağıtım sistem kullanım tarifeleri
- Perakende hizmet tarifeleri
- Perakende satış tarifeleri

İletim tarifeleri TEİAŞ tarafından belirlenen ve tüketiciye aynen yansıtılan bir kalemdir. Dağıtım sistem kullanım ve perakende hizmetleri tarifesi ise bu faaliyetlere ilişkin işletme giderlerini ve yatırım harcamalarını karşılamaya yönelik "gelir tavanı" yöntemi ile belirlenmektedir. Öte yandan, perakende satış tarifesi, dağıtım şirketi tarafından satın alınan enerjinin ortalama fiyatının doğrudan tüketiciye yansıtıldığı "fiyat tavanı" yöntemi ile belirlenmektedir². Burada, perakende satış tarifesinde düzenlemenin olduğu geçiş döneminde dahi, dağıtıcının, enerji bedelini olduğu gibi tüketiciye yansıttığı görülmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki, Strateji Belgesi uyarınca yapılacak özelleştirmelere hazırlık amacıyla, dağıtım şirketleriyle TETAŞ ve EÜAŞ'ın portföy şirketleri arasında geçiş dönemi sözleşmeleri imzalanmıştır. Bu kapsamda, dağıtım şirketlerinin enerji talebinin en az %85'ine gelen miktarına ilişkin olarak, söz konusu kamu üretim ve toptan satış şirketleri arasında, düzenlenmiş fiyatlar üzerinden geçiş dönemi sonuna kadar süren enerji alım anlaşmaları yapılmıştır. Bu sözleşmelerin süreleri bittiğinde ise dağıtım firmaları ve sağlayıcılar arasında pazarlık sonucunda oluşan ve piyasa fiyatlarına dayalı ikili anlaşmalar yapılacak ve böylelikle rekabetçi piyasaya geçiş söz konusu olacaktır. Başka bir ifadeyle, söz konusu perakende tarifesi ya da daha genel ifadeyle perakende fiyatının oluşmasında, özellikle geçiş döneminin ardından, bölgede yerleşik dağıtım firmasının perakende satışlar bakımından nasıl bir rekabetçi ortam içinde faaliyet gösterdiği, ucuz enerji bulma gereksiniminin ne olduğu önem kazanacaktır. Yerleşik dağıtım firması bakımından, serbestleşmiş bir perakende piyasasında tüketicilere daha ucuz elektrik satışı yapmak ve bunun için daha ucuz kaynaklardan enerji alımı yapmak yönündeki baskı, ancak perakende satışa yönelik fiili ve potansiyel rakiplerin varlığıyla mümkün olacaktır.

¹ Bu bölgelerden bazılarının ihalesi gerçekleştirilmiş olmakla birlikte nihai devir işlemleri halen devam etmektedir.

² Hemen belirtmek gerekir ki, söz konusu tarife geçiş dönemi boyunca uygulanacak olan tarifedir. Geçiş döneminin bitmesi ve rekabetçi piyasa yapısının işlemeye başlamasıyla birlikte perakende satış fiyatları serbest bir şekilde belirlenecektir.

H.3.1. Tarafların Görüşü

Bildirime konu işleme ilişkin tarafların yazılı olarak verdikleri görüşte özetle:

- ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ'ın coğrafi pazarının belirli ve sınırlı bir bölge olduğu, pazar payları açısından kapsadıkları oranın sırasıyla %1,53 ve %8,1 olduğu,
- 310 - CENGİZ açısından bakıldığında da MERAM dahil edildiğinde dahi bu oranın toplam %13,88 seviyelerinde kaldığı,
- elektrik doğal gaz yakınsaması açısından ortaklığı oluşturan şirketlerin hiçbirisinin ilgili bölgelerde doğal gaz dağıtım faaliyetinin bulunmadığı ve bu açıdan da sakınca bulunmadığı,
- koordinasyon riski açısından değerlendirme yapıldığında 1.1.2013 tarihinden itibaren piyasanın tamamen serbestleşeceği,
- bu yolla serbest olmayan tüketicilerin ortadan kalkacağı ve ihtiyaçlarının tamamen ikili anlaşmalar yoluyla dilediği dağıtım şirketine ait perakende satış şirketleriyle birlikte mevcut tüm diğer toptan satış ve üretim şirketlerinden temin etme hakkına 320 sahip bulunduğu, bu serbestleşmenin yoğun rekabetçi ortamı kendiliğinden yaratacağı,
- koordinasyon riski ihtimalinden bahsedilen MERAM, ULUDAĞ ve ÇAMLİBEL elektrik dağıtım bölgelerinin toplam pazar payının en büyük elektrik dağıtım şirketi olan BOĞAZIÇI'nın pazar payı olan %13,87'nin bile altında olması nedeniyle koordinasyon riskinin bulunmadığı,
- koordinasyon riski açısından piyasada faaliyet gösteren tüm kurum ve kuruluşların bu faaliyetlerinin her aşamasında denetiminin yasa ile Rekabet Kurumuna bırakılmış bulunduğu,
- 330 - Kurumca yapılacak böyle bir denetim neticesinde dikey ya da yatay rekabetin ihlali ve olası koordinasyon riskinin gerçekleşmesi söz konusu olduğunda, yaptırım uygulama yetkisinin yine Kurumda olduğu, bu hususun dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

H.3.2. ÇAMLI ve ULUĞ'un Yapısına İlişkin Değerlendirme

Söz konusu işlem ile oluşturulmak istenen yapı çerçevesinde aşağıda ayrıntılarına değinileceği üzere KOLİN, LİMAK ve CENGİZ tarafından kurulan ortaklıkların yoğunlaşma doğurucu mu yoksa işbirliği doğurucu mu olduğuna ilişkin yapısal bir değerlendirilmenin yapılması gerekmektedir. Ancak bu değerlendirmeye geçmeden 340 önce, söz konusu ortaklığa ilişkin Ana Sözleşmede belirlenen faaliyet alanının petrol, gaz ve su dağıtımını da kapsadığı görülmektedir. Taraflar gönderdikleri yazılı taahhülle söz konusu hissedarlık sözleşmelerinden petrol gaz ve su dağıtımına ilişkin hükümleri çıkaracaklarını belirtmişlerdir. Dolayısıyla bu alanda bir değerlendirme yapmaya gerek görülmemiş olup, doğrudan ortak girişimin yapısına ilişkin incelemeye geçilmiştir.

Genel olarak ortak girişimler; ölçek ekonomileri, riskli yatırımların kolaylaştırılması, teknoloji transferi ve buluşların desteklenmesi, yeni pazarların gelişimi, yapısal kapasite fazlalığının bertaraf edilmesi gibi pek çok iktisadi amaca hizmet edebilir. Ayrıca bu anlaşmalar, anılan iktisadi amaçların yanı sıra piyasa gücünün yoğunlaşması, piyasaya 350 giriş engellerinin artırılması veya rekabetçi davranışların koordinasyonuna yol açması gibi bazı hissedilir ölçüde rekabet karşıtı etki de doğurabilir. Bu noktada, rekabet hukuku bakımından ortak girişimlerin kendi içinde iki ayrı sınıflandırmaya tabi olduğunu hatırlatmak yerinde olacaktır. Bu sınıflandırma esas itibarıyla bu ortak girişimlerin birleşme kategorisinde mi yoksa teşebbüsler arası anlaşma kategorisinde mi değerlendirileceğini belirlemektedir. Şöyle ki; tarafların faaliyetlerini ve güçlerini birleştirdikleri bir yapı olan ortak girişimler **"yoğunlaşma doğurucu ortak girişimler"** olarak adlandırılır. Öte yandan, rekabet hukuku çerçevesinde bir birleşmeye yol

360 açmamakla birlikte taraflar arasında belirli bir alanda işbirliği yapılmasını sağlayan ve teşebbüsler arası bir anlaşma olarak kabul edilen ortak girişimler de **“işbirliği doğurucu ortak girişimler”** olarak adlandırılır. Yoğunlaşma doğurucu ortak girişimler 4054 sayılı Kanunun 7. maddesi kapsamında değerlendirilirken, işbirliği doğurucu ortak girişimler Kanunun 4. maddesi kapsamında değerlendirmeye tabi tutulur.

370 Bu sınıflandırmanın yapılması, gerek şekil gerekse piyasaya etkilerinin ortaya konması bakımından uygulamada çok da kolay olmamaktadır. Çünkü yoğunlaşma doğurucu kabul edilen bir ortak girişim anlaşması, rekabeti sınırlayıcı etkiler içerebilecektir. Ancak yoğunlaşma doğurucu ortak girişimler, ana teşebbüslerin organizasyonlarında kalıcı yapısal değişikliklere yol açarken, içerdikleri işbirlikçi yönere rağmen rekabeti teşvik edici bir rol de üstlenebilecektir. Aynı şekilde işbirliği doğurucu kabul edilen ve rekabeti sınırlayıcı etkisi, yoğunlaşmalara kıyasla daha fazla olacağı düşünülen bir ortak girişim anlaşması, üretim, dağıtım ya da araştırma-geliştirme alanlarında taraf teşebbüslerin etkin faaliyette bulunmalarını sağlayabilmektedir. Bu noktada genel olarak rekabet otoritelerinin yaklaşımı bir ortak girişimin, amaçlanan olumlu etkileri ile rekabet karşıtı etkilerini dengelemek suretiyle, bu oluşumun rekabetçi piyasa hedefleriyle bağdaşp bağdaşmadığını değerlendirmektir. Şüphesiz bu yöndeki değerlendirmede ilk adım, değerlendirmeye tabi olan ortak girişimin hangi kategoride ele alınacağını tespitidir.

380 Mevzuat bakımından bu sınıflandırmaya ilişkin tek tanım, Kanunun 7. maddesi kapsamında olan yoğunlaşma doğurucu ortak girişimlere ilişkin 1997/1 sayılı Tebliğ’de yer almaktadır. 1997/1 sayılı Tebliğin **“Birleşme veya Devralma Sayılan Haller”** başlıklı 2. maddesinde Kanunun 7. maddesi kapsamında birleşme sayılan ortak girişimler şu şekilde tanımlanmaktadır:

“c) Amaçlarını gerçekleştirmek üzere işgücü ve malvarlığına sahip olacak şekilde bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkan ve taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmayan ortak girişimler (joint-venture).”

390 Bu noktada yeni oluşacak yapının yoğunlaşma olarak kabul edilmesi için üç ana başlık altında değerlendirilmesi gerekmektedir:

- a. Ortak Kontrol
- b. Tam İşlevsellik (Bağımsız bir iktisadi varlık)
- c. Rekabetin Koordinasyonu Riski (Rekabeti sınırlayan amaç ya da etki)

Bildirim konusu işlemde ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ’ı devralmak üzere kurulan ÇAMLI ve ULUĞ şirketlerinin, Türkiye elektrik üretimi pazarında faaliyet gösteren ve bir tanesi de başka bir dağıtım bölgesi olan MERAM’ın ortak kontrolünü elinde tutan üç teşebbüsün ortaklığıyla kurulduğu ve dolayısıyla devir işleminden sonra ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ’ın bu üç teşebbüsün ortak kontrolü altında olacağı görülmektedir.

400 Yukarıda da belirtildiği üzere, gerek ÇAMLI gerekse ULUĞ, işlemin tarafları olan LİMAK, KOLİN ve CENGİZ’in **ortak kontrolü** altında olacaktır. ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ halihazırda faaliyetlerini **tam işlevsel** bir dağıtım firması olarak devam ettirmekte olan şirketlerdir. Bu noktada söz konusu ortaklığın 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir birleşme sayılması için taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmadığına ortaya konması gerekmektedir. Bu değerlendirme asıl itibarıyla, söz konusu ortaklığın 4054 sayılı Kanunun 4. maddesi kapsamında **“bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar”** kapsamına girip girmediğinin

410 incelenmesinden ibarettir. Bu tür ortaklıkların değerlendirilmesinde genel olarak **rekabetçi davranışların koordinasyon riski** kavramı ön plana çıkmaktadır.

Teşebbüslerin ortak girişim kurmaları halinde rekabetçi davranışların koordinasyonu riski doğması; söz konusu ortak girişim ile kurucu teşebbüslerin aynı piyasada aktif olmaları ya da kurucu firmaların ortak girişimin faaliyet alanıyla alt, üst ya da komşu pazarlarında rakip olarak kalmayı sürdürmeleri halinde gündeme gelmektedir. Bu nedendir ki, çoğu zaman taraflar söz konusu ortak girişimin Kanunun 4. maddesi kapsamında değerlendirilen işbirliği doğurucu bir ortak girişim değil de Kanunun 7. maddesi kapsamında kabul edilen yoğunlaşma doğurucu bir ortak girişim olmasını 420 sağlamak amacıyla ortak girişim sözleşmelerinde ortak girişimin varlığını devam ettirdiği süre boyunca tarafların ortak girişimle aynı ya da alt, üst veya komşu pazarlarında rakip faaliyetlerde bulunmayacağını belirten rekabet yasaklarına yer verdiği görülmektedir. Bu tip rekabet yasakları, söz konusu ortak girişime ilişkin Kanunun 7. maddesi kapsamında değerlendirme yapılırken, bu ortak girişimin oluşturulmasıyla ilgili ve gerekli bir **'yan sınırlama'** olarak kabul edilmektedir.

Yukarıda yer alan ortak girişimlere ilişkin genel bilginin ardından, bildirim konu ÇAMLI'nın yapısı aşağıda öncelikle işbirliği doğurucu ortak girişim sınıfında Kanunun 4. maddesi kapsamında değerlendirilmiş, ardından da bu ortaklığın yoğunlaşma doğurucu ortak girişim sınıfında Kanunun 7. maddesi kapsamında incelenmesine geçilmiştir. 430

H.3.3. Kanunun 4 ve 5. Maddesi Kapsamında Değerlendirme

Bir önceki bölümde de belirtildiği üzere, Kanunun 4. maddesi kapsamında yapılacak incelemede, bildirim konu işlemin rekabetçi davranışların koordinasyonu riski oluşturup oluşturmadığına ilişkin tespit ve değerlendirmeler ön plana çıkmaktadır.

1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir ortak girişimin yoğunlaşma doğurucu sayılması için, söz konusu ortak girişimin taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmayan bir yapıya sahip olması gerekir. Esas itibarıyla burada ifade edilen rekabeti sınırlayıcı amaç veya etkinin belirlenmesinde, kurulan ortak girişimle birlikte kurucu teşebbüslerin kendi aralarında ya da kurucu teşebbüslerle ortak girişim arasında rekabetçi davranışların koordinasyonu riskinin doğup doğmadığı değerlendirilmektedir. Rekabetçi davranışların koordinasyonu riskinin bulunması, söz konusu ortaklığı 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir ortaklıktan çıkarmakta ve işlemin 4054 sayılı Kanunun 4. maddesi kapsamında değerlendirilmesini gerektirmektedir. 440

Bu değerlendirmede, tarafların kendi pazarlarında ya da kurulan ortak girişimin faaliyet gösterdiği pazarlarda veya bu pazarların alt, üst ya da komşu pazarlarında dikkate değer bir pazar payına sahip olup olmadıkları önem kazanmaktadır. Esas itibarıyla, ÇAMLI'ya benzer bir işlem olan ALCEN kararında³ Kurul, alt ve üst pazarlar da dahil olmak üzere koordinasyon riski değerlendirmesi yapmış, değerlendirmenin sonucunda da işlemin Kanun'un 4. madde kapsamında mütalaa edilmesine gerek bulunmadığına, dolayısıyla 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirmenin yapılması gerektiğine karar vererek, bu çerçevede işleme izin vermiştir. Bu kararında Kurul, ALCEN'in yapısını incelerken kurucu tarafların dağıtım, toptan satış, perakende satış ve üretim faaliyetlerini dikkate almış, gerek ortak girişimin faaliyet alanında tarafların başka faaliyetlerinin olmaması ve gerekse de dağıtım ve üretim gibi alanlarda tarafların toplam 450

³ 28.10.2009 tarih ve 09-49/1219-307 sayılı ALCEN kararı: MERAM bölgesine ilişkin ihaleyi kazanan şirket olan ALARKO'nun nihai devir aşamasında CENGİZ ile ortak kontrol altında kurdukları ALCEN ile MERAM'ı devralması işlemine izin verilmesine ilişkin karar.

460 pazar paylarının dikkate değer derecede büyük bulunmaması nedeniyle söz konusu ortaklığı Kanununun 4. maddesi şümulünde görmemiştir.

Görüldüğü üzere rakip teşebbüsler arasında gerçekleştirilen ortaklıkların değerlendirilmesinde tarafların ilgili pazarda ve alt üst pazarlarda hangi pazar payına ulaştıkları ve ayrıca bu ortaklıklarla oluşturulan yayılma etkisinin de dikkate alınması gerekmektedir. Burada ortaya çıkan soru, hangi noktaya kadar Rekabet Kurulu'nun bu ortaklıkları 4. madde kapsamı dışında tutacağıdır. Bu değerlendirmede genel olarak tarafların pazardaki pozisyonu, piyasa yapısı, pazar payları, pazara giriş engelleri, alım gücü, ürün özellikleri ve benzeri birçok unsur dikkate alınabilmektedir. Bunun yanında, 470 özellikle potansiyel rekabet bakımından elektrik piyasalarında tarafların mevcut faaliyetlerinin yanında özelleştirme ile birlikte devletin yerini özel sektöre bıraktığı serbestleşme sürecine ilişkin beklenti ve öngörüler de önem kazanmaktadır. Bu noktada özellikle anlaşma niteliğinde Kanununun 4. maddesi kapsamında değerlendirilecek ortaklıklarda her bir ortağın bağımsız ya da başka ortaklıklarla birlikte yürüttüğü bütün ortaklıklar (spillover effect-yayılma etkisi bakımından) değerlendirmede dikkate alınacaktır. ALCEN kararında olduğu üzere, ÇAMLI bakımından da ortak girişimin ve kurucularının aktif ya da potansiyel rakip konumunda buldukları ilgili pazarlar şu şekilde sıralanabilir: *i) dağıtım hizmetleri, ii) toptan (ikili anlaşmalar) ve perakende satış ve iii) üretim.* Bu alanlara ilişkin koordinasyon riski değerlendirmesine geçmeden önce, 480 söz konusu alanların rekabetçi yapı içindeki yerine ve tarafların bu alanlardaki faaliyetlerine göz atmak yerinde olacaktır.

i) Dağıtım Hizmetleri: Hemen belirtmek gerekir ki, mevcut durumda ne ÇAMLİBEL ihalesini kazanan KOLİN'in ne de ULUDAĞ ihalesini kazanan LİMAK'ın elektrik dağıtım piyasasında herhangi bir faaliyetleri bulunmaktadır. Bununla birlikte ortaklardan CENGİZ, Konya-Karaman-Kırşehir-Nevşehir-Aksaray-Niğde ilerinden oluşan bölgede faaliyet gösteren MERAM'da ALARKO ile birlikte ortak kontrol sahibidir. Dağıtım hizmetleri doğal tekel niteliğinde olan ve ilgili coğrafi pazarı da fiziki olarak belirlenmiş olan bölgeyle sınırlı faaliyetlerdir. Doğal tekel niteliği bulunan bu faaliyetler bakımından 490 rekabetçi açıdan risk sadece bu faaliyetlerin iki üreticinin kontrolü altında gerçekleşmesi durumunda değil, tek bir üretici tarafından kontrol edilmesi durumunda dahi bulunmaktadır. Asıl itibarıyla bu riskler rekabetin koordinasyonu riskinden ziyade doğal tekel niteliğinden kaynaklanan hakim durumun ortaya çıkardığı risklerdir. Bu nedenledir ki; söz konusu dağıtım hizmetlerine ilişkin *üçüncü kişilerin erişimi, tedarikçi/müşteriler arasında ayrımcılık* gibi hususlar sektörel düzenlemelere tabi tutulmuştur. Dağıtım hizmetleri bakımından söz konusu faaliyeti ortak kontrol eden teşebbüslerin kendi aralarındaki rekabetçi davranışların koordine edilmesi etkisinin doğması için ise söz konusu ortakların mevcut durumda üretim ve ticaretle ciddi bir büyüklüğe sahip olmaları gerekir. Başka bir ifadeyle, bölgesel tekel niteliğindeki dağıtım hizmetleri bakımından 500 dağıtım firmaları arasında koordinasyon riskinden bahsetmenin söz konusu olmayacağı, ancak bu alanlarda kurulan ortaklıkların taraflarının elektriğin üretimi ve ticareti alanlarındaki faaliyetleri bakımından koordinasyon riski taşıyabilecek olması konusunun hassasiyet taşıdığı değerlendirilmektedir.

ii) Toptan ve Perakende Satış Seviyesi: Elektriğin ticaretine ilişkin seviyede koordinasyon riski incelenmesine, dağıtım firmalarına yapılan satışlar bakımından ikili anlaşmalar piyasasından başlamak yerinde olacaktır. Özelleştirmelere hazırlık aşamasında dağıtım şirketlerinin enerji talebinin en az % 85'ine gelen miktarına ilişkin olarak söz konusu kamu üretim ve toptan satış şirketleri arasında düzenlenmiş fiyatlar 510 üzerinden 5 yıl süreli enerji alım anlaşmaları yapılmıştır. Geçiş dönemi sonunda yapacağı ikili anlaşmalarda serbest kalacak olan ULUDAĞ ve ÇAMLİBEL, ikili anlaşmalar piyasasında alıcı tarafında rol alacaktır. Bu noktada ÇAMLİBEL'in alıcı

olarak Türkiye pazarındaki payının %1,45, ULUDAĞ'ın payının ise %7,29 olduğu görülmektedir. Taraflardan CENGİZ'in ortak kontrole sahip olduğu MERAM'ın payının %3,8 olduğu da dikkate alındığında, tarafların toplam payının %12,54'e ulaştığı görülmektedir. Burada üzerinde durulması gereken nokta, söz konusu payların esas itibarıyla kendi bölgelerinde serbest olmayan tüketicilere münhasır satış yapan dağıtım firmalarının büyüklüklerini yansıttığıdır. Bu dağıtım firmalarının serbestleşme sürecinde serbest tüketici limitinin kaldırılmasıyla kendi bölgelerinde hane halklarına yönelik satışlar bakımından yerleşik firma niteliğinde ve bölgesel olarak %100 paya sahip teşebbüsler olarak perakende rekabetine başlayacağı, söz konusu perakende rekabetinde en büyük potansiyel rakiplerinin ise diğer bölgelerde yerleşik olan dağıtım firmalarının ve aynı bölgedeki doğal gaz dağıtım firmalarının olacağı görülmektedir. Dolayısıyla, dağıtım şirketleri farklı coğrafi bölgelerde (pazarlarda) doğal tekel niteliğindeki dağıtım hizmetlerinde faaliyet gösteren firmalar değil, aynı zamanda hanehalkı ve küçük ölçekli tüketicilere yapılan satışlar bakımından birbirlerinin rakibi konumunda olan firmalardır. Ayrıca dağıtım faaliyetlerini elinde bulunduran teşebbüslerin, bu faaliyetlerden hizmet almak isteyen üreticiler arasında ayrımcı uygulamada bulunmamaları rekabetçi yapı bakımından hassas bir konuyu teşkil etmekte olup, 4628 sayılı Kanun'da ayrıca bu konuya yönelik düzenlemeler oluşturulmuştur.

iii) Üretim Seviyesi: Daha önce de belirtildiği üzere elektrik piyasalarının değer zincirinin üst kısmında elektriğin üretimi bulunmaktadır ve dağıtım faaliyetlerinin gerek üretilen ve ticareti yapılan elektriğin naklini gerekse bu ürünün yeniden satışını kapsamaması nedeniyle dağıtım ve üretim aşamaları sıkı ilişki içinde olan iki faaliyet alanıdır. ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ'ın ortak kontrolünü elinde tutacak olan LİMAK, KOLİN ve CENGİZ'in elektrik üretiminde birbirlerine rakip olarak faaliyet gösterdikleri ve bildirim konusu devir işlemlerinin ardından da bu rakiplik durumunun devam edeceği görülmektedir. Gerek ikili anlaşmalar gerekse Dengeleme Piyasası ve PMUM'da oluşacak fiyat seviyelerinde şüphesiz üretim şirketleri arasındaki rekabet önemli rol oynamaktadır. Mevcut durumda Türkiye kurulu gücü bakımından LİMAK'ın payının %(....), KOLİN'in payının %(....), CENGİZ'in payının ise %(....) olduğu görülmektedir. CENGİZ 'in MERAM'daki ortağı ALARKO'un payı ise %(....).

ÇAMLI bakımından, dağıtım faaliyetleri ve dolayısıyla perakende satış faaliyetleri bakımından tarafların toplam paylarının %(....) olduğu görülmektedir. Mevcut haliyle bu ortaklığın ardından tarafların bağımsız olarak tek başlarına ya da başka ortaklıklarla bu alanda faaliyetlerine devam edebileceği, ayrıca taraflardan CENGİZ'in MERAM'da da bir ortaklığının olması nedeniyle bu ortaklığın yoğunlaşma doğurucu bir ortak girişim değil **Kanunun 4. maddesi kapsamında bir teşebbüsler arası bir anlaşma niteliğinde olduğu görülmektedir.**

Bu noktada, Kanunun 4. maddesi kapsamına giren bu ortaklığın 5. madde kapsamında muafiyetten yararlanıp yararlanamayacağı sorusu gündeme gelmektedir. Aşağıda söz konusu ortaklığa ilişkin Kanunun 5. maddesinde yer alan dört koşul kapsamında yapılan değerlendirme yer almaktadır:

a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olan bir anlaşma rekabet hukuku çerçevesinde ele alınırken, ürünün üretim veya dağıtımında gelişmeye ya da ekonomik veya teknolojik gelişmeye katkı sağlanıyorsa, rekabeti kısıtlayıcı etkiler göz ardı edilebilmektedir. Muafiyet incelemesinin daha sonraki aşamalarında ise tarafların, bu tür

10-56/1069-398

olumlu sonuçların işbirliği sayesinde gerçekleştiğini ve rekabeti daha az kısıtlayan araçlarla bu sonuçlara ulaşılmasının mümkün olmayacağını gösterip göstermedikleri değerlendirilmektedir. İşbirliği doğurucu ortak girişimler bakımından söz konusu olumlu etkileri sınırlayıcı olmamak üzere şu şekilde sıralamak mümkündür:

- bir malın ya da hizmetin üretiminde iyileşme ve gelişme,
- bir malın ya da hizmetin dağıtımında iyileşme ve gelişme,
- teknolojik gelişmenin sağlanması,
- ekonomik gelişmenin sağlanması

Esas itibarıyla işbirliği doğurucu ortak girişimlerin genellikle rakip teşebbüsler arasında, aynı pazarda ya da alt üst ya da komşu pazarlarda, tam işlevsel olmayan bir faaliyet alanında maliyetleri azaltmak ya da etkinliği sağlamak amacıyla kuruldukları görülmektedir. Birbirine rakip akaryakıt dağıtım firmalarının depolamaya ilişkin işbirliği yaparak maliyetleri azaltmaları ve bu yönde tam işlevsel olmayan ve sadece kurucularına hizmet veren bir depolama şirketi kurmaları buna örnek olarak verilebilir. Bildirim konusu işlemde ise tam işlevsel olmayan bir faaliyetin söz konusu olmadığı, aksine mevcut piyasada bir elektrik dağıtım şirketi olarak faaliyetlerini devam ettirmekte olan ULUDAĞ'ın ortak kontrolünün söz konusu olduğu görülmektedir. Daha önce de belirtildiği üzere, geleneksel olarak devlet eliyle gerçekleştirilen elektrik piyasalarındaki faaliyetler bakımından serbestleşmeye yönelik bir geçiş dönemi yaşanmaktadır ve esas itibarıyla özelleştirmelerin gerçekleştiği bu dönemde piyasa dizaynı büyük ölçüde belirlenmektedir. Bu noktada, gerek özelleştirmede ortaya çıkan maliyetlerin paylaşılması ve gerekse finansman aşamasında farklı dağıtım bölgelerinin bir araya getirilerek finansman maliyetlerinin azaltılması, bu geçiş döneminde maliyetler bakımından olumlu bir etki olarak değerlendirilebilecektir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, bu yönde olumlu bir etkinin ne kadar fiili olarak piyasaya yansıtacağı, özelleştirme sürecinin sonunda ortaya çıkacak piyasa yapısına ve düzenlemeler bakımından da geçiş dönemi sonrasında ortaya çıkacak çevresel ortama bağlı olarak değişebilecektir. Dolayısıyla başlangıç itibarıyla bu tür ortaklıkların maliyetleri azaltma bakımından ekonomik bir fayda sağlandığı ileri sürülebilirse de, geçiş döneminin bitmesinin ardından bu tür ortaklıkların yeniden bir değerlendirmeye tabi tutulmasının ve **bu nedenle verilecek bir muafiyetin beş yıllık bir süre ile sınırlandırılmasının yerinde olacağı** görülmektedir.

b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması

Rekabeti sınırlayıcı etkileri olan bir anlaşmanın muafiyet alabilmesi için aranan ikinci koşul, yukarıda sıralanan ekonomik yararlardan tüketicilerin de faydalandırılmasıdır. Halen bir geçiş dönemi içinde bulunan elektrik piyasaları bakımından, özelleştirmeler aşamasında kurulan ortaklıkların maliyetler bakımından ortaya çıkaracağı olumlu etkinin rekabetçi bir piyasanın oluşması durumunda tüketiciye de yansıtacak olması dikkate alındığında; başvuru konusu anlaşmanın 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (b) bendinde sayılan koşullara uygun olduğu anlaşılmaktadır.

c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması

Bu koşulun değerlendirmesi yapılırken ön plana çıkan nokta, pazarın yapısal özellikleri olmalıdır. Çünkü anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin piyasa payı ile piyasadaki rekabetin etkilenmesi arasında, doğrudan bir ilişki bulunmaktadır. Teşebbüslerin piyasa payı ne kadar yüksekse, ilgili piyasanın anlaşmadan etkilenme olasılığı da o nispette artmaktadır. Dolayısıyla bu bölümde yapılacak değerlendirmede, bir yanda söz konusu ortaklıklar ile finansman aşamasında elde edilecek maliyet düşüşlerinin olumlu etkileri ile diğer tarafta rekabetçi davranışların koordinasyonu riskinin büyüklüğünün kıyaslanması gerekmektedir. Burada, bu türden dağıtım firmalarının özelleştirilmeleri

620 sürecinde kurulan ve işbirliği doğurucu nitelikte kabul edilen ortaklıkların hangi büyüklüğe kadar Kanunun 5. maddesi kapsamında muafiyetten yararlanabileceği sorusu ortaya çıkmaktadır. Hemen belirtmek gerekir ki, rakipler arası anlaşma niteliğinde olan ve rekabetçi davranışların koordinasyonu riski taşıyan ortaklıklar konusunda rekabet otoriteleri yoğunlaşma sonucu doğuran ortak girişimlere göre daha hassas yaklaşmakta ve kısıtlayıcı davranmaktadır. Bu yaklaşımın başlıca nedeni, yoğunlaşma doğurucu ortak girişimlerin, tarafların güç birliği yapmasını sağlayarak etkinliği artıran bir sonuç doğurduğu varsayımdır. Daha önceki dağıtım özelleştirmelerine ilişkin Kurul kararlarında, Kanunun 7. maddesi kapsamında yapılan hakim durum tespiti bakımından alım-satım bakımından en büyük bölge olan Boğaziçi dağıtım bölgesi dikkate alınarak %15'lik paya kadar hakim durum değerlendirmesi yapılmasına gerek olmadığı, bir firmanın Türkiye'deki payı %15'i geçtikten sonra ancak hakim durum değerlendirmesine başlanacağı belirtilmiştir. Yatay yoğunlaşma ve hakim durum bakımından bir alt eşik olan bu oranın, koordinasyon riski ve muafiyet 630 değerlendirilmesi bakımından bir üst eşik olarak alınması yerinde olacaktır. Bu tür ortaklıklara muafiyet verilmesinin nedeni küçük dağıtım bölgelerinin finansman aşamasında birlikte kullanılarak finansman maliyetlerinin azaltılıyor olmasıdır. Bu şekilde yapılacak işbirliğinin, ortaklıkların yayıldığı tüm dağıtım faaliyetlerinin Türkiye payının %15'i bulana kadar makul bulunması ve Kanunun 4. maddesi kapsamında muaf tutulması, %15'i aşması halinde ise finansman bakımından elde edilen olumlu yönlerden ziyade piyasada rekabetçi davranışların koordinasyonu riski bakımından ortaya çıkacak olumsuz yönlerin ağırlık kazanacağı tespitinden yola çıkılarak muafiyet tanınmaması yerinde olacaktır.

640 **d) Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması**

Kanunun 5. maddesinin (a) ve (b) bentlerinde belirtilen şartlar kapsamında bildirim konu işleme ilişkin yapılan değerlendirmelerde ortaya konulan maliyetlerdeki azalmaya ilişkin hedeflere ulaşmak bakımından tarafların ÇAMLIBEL ve ULUDAĞ bölgelerine ilişkin ortak kontrol altında yer alan ÇAMLI ve ULUĞ şirketlerini kurduğu görülmektedir. Bu noktada, söz konusu ortaklığın finansman sağlanması bakımından gerekli olduğu, başka bir ifadeyle (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla bir sınırlamanın söz konusu olmadığı görülmektedir.

650 Bütün bu değerlendirmeler ışığında, **mevcut haliyle ÇAMLI Ana Sözleşmesi'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu ve bu sözleşmeye Kanun'un 5. maddesi kapsamında 5 yıl süre ile muafiyet verilebileceği** anlaşılmaktadır.

H.3.4. Kanunun 7. Maddesi Kapsamında Değerlendirme

Yukarıdaki bölümde de görüldüğü üzere, yapılan bildirim mevcut haliyle Kanunun 4. maddesi kapsamındadır ve Kanunun 5. maddesi kapsamında 5 yıllık bir muafiyetten yararlanabilecektir. Daha önce de belirtildiği üzere rekabet otoriteleri işbirliği doğurucu olan ve Kanunun 4. maddesi kapsamında kalan ortak girişimlere daha hassas ve kısıtlayıcı yaklaşmaktadır.

660 Bu noktada ortaya çıkan soru, tarafların söz konusu ortaklığı koordinasyon riski içeren bir yapıdan çıkararak yoğunlaşma (konsantrasyon) doğurucu bir ortak girişim yapılmasına gitmeleri halinde değerlendirmenin nasıl olacağıdır. Bu noktada sınırlı olmamakla birlikte tarafların önünde başlıca iki alternatif bulunduğunu söylemek mümkündür. Bunlardan birincisi tarafların dağıtım faaliyetlerini tamamen birleştirerek yoğunlaşma doğurucu bir ortak girişim çatısı altında faaliyetlerini devam ettirmeleridir.

Diğer alternatif ise mevcut ortaklıktan aynı zamanda ALCEN'de de ortaklığı bulunan CENGİZ'in tamamen çıkması durumudur. Aşağıda bu iki durum sırasıyla ele alınmıştır:

670 **i) Tarafların Kanununun 7. maddesi Kapsamında Birleşme Sonucu Doğuracak Şekilde Faaliyetlerini Yeniden Yapılandırılmaları:** Genel olarak ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyette bulunduğu pazardan, ilgili pazara komşu pazarlardan veya ilgili pazarın alt veya üst konumunda bulunan pazarlardan tamamen çekildiği durumlarda, söz konusu ortak girişimin yoğunlaşma doğurucu kabul edilebileceği görülmektedir. Nitekim bu türde yoğunlaşma doğurucu ortak girişimlerde tarafların ortaklığın süresi boyunca birbirlerine getirdikleri rekabet yasakları, bu ortak girişimin gerçekleştirilebilmesiyle ilgili ve gerekli bir unsur olarak yan sınırlama kapsamında kabul edilmektedir.

680 Tarafların dağıtım faaliyetlerinde birbirlerine bu anlamda bir rekabet yasağı getirerek tek bir çatı altında birleşmeleri ve dağıtım faaliyetleri kapsamında koordinasyon riskini ortadan kaldırmaları durumunda, ortaklığın halen Kanunun 4. maddesi kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi bakımından elektriğin üretim ve ticaretine ilişkin faaliyetlerin ele alınması gerekmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, ana teşebbüslerin mevcut durumda aktif olarak üst pazar olan üretim faaliyetleri bulunmaktadır. Ancak bu üretim faaliyetlerinin Türkiye payları oldukça düşük seviyededir. Bu noktada, tamamen serbestleşmiş ve işleyen rekabetçi bir piyasada oluşması beklenen ortaklık ya da devir işlemlerinden farklı bir sürecin elektrik piyasalarında yaşanmakta olduğu görülmektedir. Şöyle ki, üretim bakımından en büyük oyuncu halen EÜAŞ ile devlettir. Mevcut özel sektör payı ise daha çok serbestleşme dönemi ile özel sektörün elektrik üretim alanına girme hakkını elde etmesinin ardından yapılan yatırımlar ile gerçekleşen paydır. Tarafların mevcut toplam kurulu güçleri (....) MW iken toplam yatırım kapsamındaki kurulu güçleri (....) MW ile mevcut kapasitenin yaklaşık üç katıdır. Bunun yanında özel sektörün bu payının üretim özelleştirmeleri ile artacağı açıktır. Dolayısıyla, dağıtım özelleştirmelerindeki ihale süreçlerinde çoğunlukla aktif olarak katılan tarafların da bu süreçte üretimdeki paylarının artmasının muhtemel olduğu ortadadır. Bu noktada, henüz düşük paylara sahip olsa da potansiyel rakip olarak tarafların bu dağıtım faaliyetlerindeki ortaklığının koordinasyon riski doğurup doğurmadığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Her ne kadar taraflar aktif olarak üretimde birbirlerinin rakibi konumunda olsa da bu alandaki payları toplamda dahi dikkate değer bir orana ulaşmamaktadır. Potansiyel olarak özellikle üretim özelleştirmeleri sürecinde tarafların üretimdeki paylarının yükselmesi muhtemel olsa da, üst pazarda koordinasyon riski doğuracak bu yapının ancak üretim özelleştirmelerinde ortaya çıkması halinde Kanunun 4. maddesi kapsamında değerlendirmeye alınması yerinde olacaktır. Başka bir ifadeyle mevcut durumda elektrik üretimi ve ticareti bakımından koordinasyon riski bulunmasa da, bundan sonra gerek özelleştirmeler gerekse toptan ve perakende satışa ilişkin gerçekleştirilen devirlerde ya da yapılanmalarda bu ortaklıklara ilişkin Kanunun 4. maddesi kapsamında yeni değerlendirmelerin gündeme geleceği açıktır. Bu değerlendirilmelerden, **mevcut bildirim kapsamında tarafların dağıtım faaliyetlerinde tek bir çatı altında birleşecek şekilde yeniden yapılanmaları durumunda ortaklığın Kanununun 4. maddesi kapsamında değerlendirilmeye alınması yerinde olacaktır.** Tarafların bu ortaklığı birleştirmelerinden ise, söz konusu ortaklığın daha önceki bölümlerde yer verilen 1997/1 sayılı Tebliğin 2. maddesinde yer alan ortak girişim tanımına uygun bir yapılanma ile dağıtım faaliyetlerinin birleştirilmesi kastedilmektedir.

Burada ortaya çıkan soru, tarafların faaliyetlerini birleştirerek tek teşebbüs haline gelmeleri durumunda halen ALCEN'de ALARKO ile devam edecek olan ortaklığın, Kanunun 4. maddesi kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususudur.

720 Avrupa Birliği içtihatlarına ve literatüre bakıldığında, ağırlıklı olarak ana teŖebbüslerden birinin faaliyet alanından çekilmesi ve piyasada sadece ana teŖebbüs ile ortak giriŖim Ŗirketinin kalması durumunda koordinasyon riskinin olmadığı varsayımından hareketle söz konusu ortak giriŖimin yoğunlaŖma doğurucu olarak değerlendirildiği görölmekle birlikte; piyasa yapısı, rakiplerin sayısı ve benzeri unsurlar kapsamında sadece tek bir ortak ile ortak giriŖimin aynı pazarda bulunması halinde de koordinasyon riskinin gündeme gelebildiği görölmektedir. Kaldı ki, bu Ŗekilde ortaya çıkan bir yapıda koordinasyon riskinin bulunmadığını ileri sürmek, baŖka bir ifadeyle iŖlemi yoğunlaŖma olarak kabul edebilmek için, taraflardan biri dıŖında kalan diğer ortakların ortak giriŖimin varlığını sürdürdüğü süre boyunca rekabet etmeyeceklerini ve faaliyetlerini bu ortak giriŖim ile sürdüreceklarını beyan etmeleri gerekmektedir. Mevcut durumda ALARKO'nun dağıtım faaliyetlerini bundan böyle sadece ALCEN ile gerekleŖtireceđi yönünde bir bildirim bulunmamaktadır. Bununla birlikte, ortaklığın gerekleŖtirildiđi ortak giriŖimin piyasadaki payının düşük olması ve diğer ortakların fiilen bir faaliyetinin olmaması ya da dikkate değer büyüklükte olmaması durumunda, mevcut durum itibarıyla söz konusu ortaklığın koordinasyon riski içermediği ileri sürülebilir. Ortaklığa konu olan ALCEN'in mevcut durumda düşük bir pay teŖkil etmesi ve ALARKO'nun fiilen baŖka bir dağıtım faaliyetinin bulunmaması nedeniyle, bu aŖamada sadece bildirim yapan tarafların birleŖmeleri ile oluŖacak yapının bu aŖamada Kanunun 4. maddesi kapsamına girmeyeceği ve Kanunun 7. maddesi kapsamında bir değerlendirmenin gerekli ve yeterli olduğu anlaŖılmaktadır. Nitekim daha önce ÇORUH bölgesinin özelleŖtirilmesine iliŖkin kararda da ALCEN'in ortaklarından CENGİZ'in Trabzon, Artvin, Giresun, GümüŖhane, Rize illerini kapsayan bölgeyi devralması durumunda da benzer gerekçeyle koordinasyon riskinin oluŖmayacağı belirtilerek iŖleme Kanunun 7. maddesi kapsamında izin verilmiŖtir.

750 *ii) Ortaklıktan CENGİZ'in çıkması Durumu:* Kanunun 4. maddesi kapsamında yapılan değerlendirmede, LİMAK, KOLİN ve CENGİZ'in içinde bulunduğu ortaklığın çapraz ortaklıklarla yayılma etkisi oluŖturmasından dolayı **Kanunun 4. maddesi kapsamında olduğu** belirtilmektedir. Söz konusu yayılma etkisi, baŖka bir ifadeyle koordinasyon riski değerlendirmesinin MERAM'da yer alan ALARKO'ya kadar uzanmasına sebep olan durum, CENGİZ'in bu ortaklıklardaki konumudur. Bir baŖka deyiŖle, ÇAMLI ve ULUĞ ortaklıklarından CENGİZ'in çıkması durumunda söz konusu yayılma etkisinin ortadan kalkacağı görölmektedir. Bu durumda ortaklık sadece KOLİN ve LİMAK ortaklığına dönüşecek ve ortaya çıkan ortaklık yapısı her ne kadar aktif ve potansiyel olarak birbirine rakip olsa da baŖka bölgelerde dağıtım faaliyeti bulunmayan ve oldukça düşük seviyede üretim faaliyeti bulunan iki teŖebbüsü kapsayan bir duruma dönüşecektir. Bu haliyle LİMAK ve KOLİN'in söz konusu dağıtım firmalarının (ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ) ortak kontrol etmek üzere kuracakları ÇAMLI ve ULUĞ'un yapısı, ALARKO ve CENGİZ tarafından MERAM'ı kontrol etmek üzere kurulan ALCEN'in yapısına benzeyecektir.

760 Daha önce de belirtildiği üzere ALCEN'e iliŖkin kararında Kurul, her ne kadar üretimde aktif olarak birbirlerine rakip olsa da mevcut pazar payları itibarıyla bu yapının koordinasyon riski içermediğini belirterek iŖlemi Kanunun 4. maddesi kapsamına almamıŖ ve Kanunun 7. maddesi kapsamında izin vermiŖtir. Aynı Ŗekilde, **ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ'ın büyüklükleri de dikkate alındığında, sadece KOLİN ve LİMAK tarafından dağıtım faaliyetlerinde oluŖturulacak bir ortaklığın 4. madde kapsamına girmeyeceği değerlendirilmektedir.** Bu noktada unutulmaması gereken husus, bu aŖamada 4. madde kapsamına girmese de KOLİN ve LİMAK'ın bundan sonra yapacağı devralma iŖlemlerinde söz konusu ortaklığın sadece Kanunun 7. maddesi kapsamında değil, ortaya çıkacak oluŖumlar çerçevesinde Kanunun 4. maddesi kapsamında da

770 mercek altına alınacak olmasıdır.

10-56/1069-398

Bütün bu değerlendirmelerden de görülmektedir ki;

- ÇAMLI'daki (ve ULUĞ'daki) Cengiz Holding A.Ş.'nin hissedarlığına son verilmesi ya da
- KOLİN, LİMAK ve CENGİZ elektrik dağıtım faaliyetlerinin birleştirilmesi

780 halinde bildirim konu işlem Kanununun 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir birleşme işlemi olarak değerlendirilecektir. Tarafların bu alternatiflerden birini seçmesi halinde, gerçekleştirecekleri yeniden yapılanmayı gerekçeli kararın kendilerine tebliği tarihinden itibaren 12 ay içinde Rekabet Kurumuna tevsik etmeleri yeterli olacaktır.

790 1997/1 sayılı Tebliğde yer alan eşikler bakımından, ilgili ürün pazarı olarak belirlenen dağıtım faaliyetlerinin bölgesel olarak doğal tekel niteliği taşıması nedeniyle ULUDAĞ'ın bu pazar açısından %100 pazar payına sahip olduğu dikkate alındığında, tek başına bu durum sebebiyle dahi bildirim konu devir işleminin alıcı taraf her kim olursa olsun **Rekabet Kurulu iznine tabi olduğu** sonucuna ulaşılmaktadır. Kaldı ki ÇAMLİBEL'in 2009 yılı cirosu da (.....) TL'dir. Dolayısıyla ciro açısından da izne tabi bir devralma işlemi söz konusudur. Bu durumda, söz konusu işlemin yeni bir hakim durum yaratıp yaratmadığı ya da mevcut bir hakim durumu güçlendirip güçlendirmedeği yönüyle değerlendirilmesi gerekmektedir.

800 Dağıtım bölgelerinin özelleştirmeleri sürecinde daha önce verilmiş olan Kurul kararlarında, devir işlemlerinin elektrik piyasalarında gerek yatay pazarlarda yoğunlaşma gerekse dikey bütünleşmeler bakımından hakim durum değerlendirmelerine tabi tutulduğu görülmektedir. Esas itibarıyla bildirim konu işlemin tarafları olan KOLİN'in ÇAMLİBEL'i, LİMAK'ın ise ULUDAĞ'ı ayrı ayrı olmak üzere devralmaları, bu bölgelerin özelleştirmelerine ilişkin ilk kararlarda değerlendirilmiş ve 4054 sayılı Kanun bakımından bir sakınca bulunmadığı kanaatine ulaşılmıştır. Mevcut dosyalarla ilgili olarak yatay ve dikey yoğunlaşmaya ilişkin değerlendirmelere aşağıda yer verilmiştir.

Dosya konusu başvuruya ilgili olarak dağıtım bölgelerinin büyüklüklerini gösteren tablo aşağıdadır:

Tablo 19:Taraflar ve MERAM'ın elektrik dağıtım faaliyetleri ilişkin toplulaştırılmış tablo (2009)

	Alınan Elektrik (GWh)	Satılan Elektrik (GWh)	Kayıp ve Kaçak Oranı (%)	Alınan Elektrikteki Pay (%)	Satılan Elektrikteki Pay (%)
ÇAMLİBEL	2.326	2.146	7,7	1,45	1,58
ULUDAĞ	11.704	11.050	5,6	7,29	8,16
ARA TOPLAM	14.030	13.196	-	8,74	9,74
MERAM	6.095	5.574	8,5	3,80	4,12
GENEL TOPLAM	20.125	18.770	-	12,54	13,86

810 **Kaynak:** 2010 ÖİB Elektrik Dağıtım Sektörü Özelleştirmesi Bilgi Dokümanı, ÖİB tarafından sağlanan TEDAŞ istatistikleri.

Yukarıdaki tabloda yer alan veriler incelendiğinde, yatay yoğunlaşma açısından ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ'ın aynı kontrol yapısına gireceğinden hareketle alınan elektrikte oluşacak toplam pazar payının %8,74 olacağı görülmektedir. Elektrik piyasalarında özelleştirmeler sürecinde gerçekleştirilen devir işlemlerini herhangi bir devir işleminden ayıran unsurlar, ülke çapında tekel olan dağıtım ağının yatay anlamda ayrıştırılarak devredilme sürecinin başlamış olması ve ayrıca dağıtımda başlayan özelleştirmelerin üretimde de devam etmesi ile birlikte bu işlemler sonucunda serbestleşmeye yönelik

10-56/1069-398

geçiş dönemi sonrası piyasa yapısının oluşacak olmasıdır. Bunun dışında elektriğin homojen bir ürün olması, maliyet yapılarının benzerliği, şeffaflık, piyasa işleyişinde bilgi akışının hızı ve benzeri özellikler elektrik sektöründe birlikte hakim durum oluşturulmasını kolaylaştıran unsurlar olarak ortaya çıkmaktadır. Bu noktada hangi pazar payına ulaşıldığında hakim durum yaratıldığı sorusunun yanında hangi pazar payına kadar hakim duruma ilişkin her hangi bir risk bulunmadığı yönünde bir tespit de önem kazanmaktadır. Rekabet Kurulu elektrik dağıtım özelleştirmelerine ilişkin daha önce verdiği kararlarda yatay yoğunlaşma açısından yaklaşık %15'e kadar olan devralmaların detaylı bir değerlendirmeye gerek kalmaksızın hakim durum yaratma durumunun olmayacağını ifade etmiş, bir teşebbüsün devraldığı dağıtım şirketleriyle sahip olduğu payın %15'i geçmesi halinde her devir işlemi özelinde hakim duruma geçilip geçilmediği yönünde değerlendirme yapmak gerekeceğini belirtmiştir. Bu temelde bahse konu birleşmenin yatay yoğunlaşma anlamında hakim durum yaratılmadığı ya da mevcut bir hakim durumun güçlendirilmediği görülmekte bu temelde rekabetin önemli ölçüde sınırlamadığı sonucuna varılmaktadır.

Yukarıda dağıtım faaliyetleri bakımından yatay yoğunlaşma dikkate alınarak yapılan hakim durum değerlendirmesi yer almaktadır. Hakim durum değerlendirmesinde ele alınması gereken diğer bir unsur ise üretim ve dağıtım faaliyetlerinin bütünleşmesi ile ortaya çıkabilecek olan dikey bütünleşme hususudur. Aşağıda bildirim konu işlemin taraflarının üretim faaliyetlerine ilişkin bilgiler bulunmaktadır:

Tablo 20:Taraflar ve ALARKO'nun elektrik üretim faaliyetleri ilişkin veri (2009)

	Satılan Elektrik (MWh)	Kurulu Güç (MW)	Türkiye Tüketim Miktarı (MWh)	Türkiye Kurulu Gücü (MW)	Üretim Pazar Payı (%)	Kurulu Güç Pazar Payı (%)	Yatırım - Kurulu Güç (MW)
KOLİN	(.....)	(.....)	194.079.100	44.761,20	(.....)	(.....)	(.....)
LİMAK	(.....)	(.....)			(.....)	(.....)	(.....)
ARA TOPLAM	(.....)	(.....)			(.....)	(.....)	(.....)
CENGİZ	(.....)	(.....)			(.....)	(.....)	(.....)
ALARKO*	(.....)	(.....)			(.....)	(.....)	(.....)
GENEL TOPLAM	(.....)	(.....)			(.....)	(.....)	(.....)

Kaynak: Taraflardan ve ALARKO'dan alınan bilgiler, TEİAŞ'tan alınan bilgiler.

*ALARKO'nun üretimimin tümü SNET ile ortak kontrolde gerçekleşmektedir.

Yukarıdaki tablolarda yer alan bilgilerle birlikte aynı kontrol yapısına sahip olacak ÇAMLİBEL ve ULUDAĞ'ın alınan elektrikteki pazar payının %8,74, KOLİN ve LİMAK'ın sahip oldukları üretim kapasitelerine ilişkin kurulu güç pazar paylarının ise sırasıyla %(....) ve %(....) olduğu görülmektedir. Bu temelde işlemin dikey bütünleşme açısından rekabetçi risk doğuracak büyüklükte olmadığı düşünülmektedir. Bu çerçevede bahse konu birleşmenin dikey bütünleşme anlamında hakim durum yaratmadığı ya da mevcut bir hakim durumun güçlendirmede olduğu görülmekte, dolayısıyla rekabetin önemli ölçüde sınırlamadığı sonucuna varılmaktadır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre,

Kolin İnşaat Turizm San. ve Tic. A.Ş., Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizmetleri ve İnşaat A.Ş. ve Cengiz Holding A.Ş. tarafından kurulan Çamlı Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş. adlı şirketin Çamlıbel Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin %100 hissesini Özelleştirme İdaresi Başkanlığından devralması işlemine;

10-56/1069-398

- Mevcut haliyle amlı Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş. Ana Sözleşmesi'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olduğu ve bu sözleşmeye Kanun'un 5. maddesi uyarınca 5 yıl süre ile muafiyet verilebileceğine veya
- Gerekçeli kararın taraflara tebliği tarihinden itibaren 12 ay içinde
 - o amlı Enerji Dağıtım ve Perakende Satış Hizmetleri A.Ş.'deki Cengiz Holding A.Ş.'nin hissedarlığına son verilmesi ya da
 - o Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş., Limak Yatırım Enerji Üretim Dağıtım İşletme Hizmetleri ve İnşaat A.Ş. ve Cengiz Holding A.Ş.'nin elektrik dağıtım faaliyetlerinin birleştirilmesi

870

ve bu durumun Rekabet Kurumuna tevsik edilmesi koşuluyla işlemin Kanun'un 4. maddesi kapsamından çıkıp 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirileceği, bu durumda söz konusu işlemin bir hakim durum yaratan veya mevcut hakim durumu güçlendiren ve böylece ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran bir işlem olmayacağına, dolayısıyla işleme 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ hükümleri uyarınca izin verilebileceğine

880

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.