

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2018-1-26  
Karar Sayısı : 18-24/421-199  
Karar Tarihi : 02.08.2018

(Menfi Tespit)

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK  
Üyeler : Arslan NARİN, Mehmet AYAN, Ahmet ALGAN,  
Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Şükran KODALAK,

**B. RAPORTÖRLER:** Çağlar Deniz ATA, Hakan EREK, Dilan TOPRAK, Ahmet YALÇIN,  
Esmâ AKSU

**C. BİLDİRİMDE**

**BULUNANLAR** : İGA Havalimanı Akaryakıt Hizmetleri A.Ş.  
Temsilcisi: Av. Erman ERALP  
iTower Bomonti Merkez Mah. Akar Cad. No:3 Kat:26 34381  
Şişli/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** İstanbul 3. Havalimanı'nın işletmeye alınmasından itibaren, deniz yoluyla getirilecek olan havacılık yakıtının depolanması, havayolu şirketlerine satılması ve hidrant sistemi vasıtasıyla uçaklara ikmal faaliyetlerini 25 yıl süreyle yerine getirmek amacıyla Cengiz İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş., Mapa İnşaat ve Ticaret A.Ş., Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş., Kolin İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Kalyon İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. Ortak Girişim Grubu tarafından bir ortak girişim şirketinin (İGA Havalimanı Akaryakıt Hizmetleri A.Ş.) kurulması işlemine menfi tespit verilmesi ya da bireysel muafiyet tanınması talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 02.05.2018 tarihinde giren ve eksiklikleri 18.07.2018 tarihinde tamamlanan başvuru üzerine hazırlanan 26.07.2018 tarih ve 2018-1-26/MM sayılı Rapor görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, bildirim konusu işleme 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilebileceği ifade edilmiştir.

**G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

**G.1. İlgili Pazar**

**G.1.1. İlgili Ürün Pazarı**

- (4) Havacılık yakıtları "Avgas (aviation gas)" ve "Jet A1" isimleri altında ikiye ayrılmaktadır. Avgas, yüksek oktanlı bir benzin türü olup pervaneli (içten yanmalı) motorlara sahip uçaklarda, Jet A1 ise jet motorlu uçaklarda yakıt olarak kullanılmaktadır. Her iki yakıt türü de ham petrolün rafine edilmesi suretiyle elde edilmektedir. Benzin niteliğine sahip olan Avgas ile gazyağı türevi sayılan ve orta distilat ürünler arasında kabul edilen Jet A1'in üretim süreçlerinde bazı farklılıklar bulunmakla birlikte, rafineri çıkış fiyatları bakımından diğer beyaz ürünlere yakın bir bedelle satılmaktadır.

- (5) Pervaneli uçak sayısının azalmasına bağlı olarak, havacılık yakıtları pazarının büyük bölümünü Jet A1 oluşturmaktadır. Buna bağlı olarak çoğu rafineri Jet A1 üretmekte, nispeten küçük bir pazar oluşturan Avgas üretimi için yeni bir benzin zenginleştirme tesisi kurmamaktadır.
- (6) Havacılık yakıtları pazarı, ikmal zinciri bakımından ülkemizdeki geleneksel akaryakıt dağıtım pazarından farklılık arz etmektedir. Akaryakıt dağıtım pazarında "rafineri/ithalat-dağıtım şirketi-bayi-tüketici" şeklinde bir ikmal zinciri varken havacılık yakıtları pazarındaki zincir "rafineri/ithalat-tedarikçi-tüketici" şeklindedir. Pazarın yapısı itibarıyla bayilik sistemi bulunmamakta, tedarikçi şirketler genellikle doğrudan nihai kullanıcıya satış yapmaktadırlar. Bununla birlikte bazı şirketlerin fiziki ikmal ve depolama kapasitesine sahip olmadıkları bazı havaalanları bakımından "tahsilat aracı" olarak faaliyet göstermeleri de mümkündür.
- (7) Kurul'un 09.07.2008 tarih, 08-44/606-231 sayılı ve 17.11.2011 tarih ve 11-57/1465-222 sayılı kararları da dikkate alınarak, dosya konusu işlem bakımından ilgili ürün pazarı "havacılık yakıtları pazarı" olarak belirlenmiştir.

### **G.1.2. İlgili Coğrafi Pazar**

- (8) Havaalanlarında faaliyet gösterecek yakıt şirketleri her bir havaalanı için Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü ile Enerji Piyasası Düzenleme Kurumundan ayrı ayrı ruhsat almak zorundadırlar. Güvenlik, teknik, imkânsızlık ve karlılık gibi kısıtlar nedeniyle havayollarının inilen havaalanından başka bir alanda yakıt ikmal yapması, istisnalar dışında mümkün olmamaktadır. Bu bağlamda ilgili coğrafi pazar her bir havaalanı için ayrı ayrı belirlenebilmektedir. Yukarıda açıklanan gerekçelerle bildirim konu olan işlem açısından ilgili coğrafi pazar, "İstanbul 3. Havalimanı" olarak tanımlanmıştır.

### **G.2. DEĞERLENDİRME**

- (9) Başvuruda, İstanbul 3. Havalimanı'nın işletmeye alınmasından itibaren, deniz yoluyla getirilecek olan havacılık yakıtının depolanması, havayolu şirketlerine satılması ve hidrant sistemi vasıtasıyla uçaklara ikmal faaliyetlerini 25 yıl süreyle yerine getirmek amacıyla Cengiz İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Cengiz), Mapa İnşaat ve Ticaret A.Ş. (Mapa), Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Limak), Kolin İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Kolin) ve Kalyon İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve (Kalyon) tarafından İGA Havalimanı Akaryakıt Hizmetleri A.Ş.'nin kurulması işlemine menfi tespit belgesi verilmesi veya bunun mümkün olmaması halinde bireysel muafiyet tanınması talep edilmektedir.
- (10) Bahse konu işlem ilk olarak 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alması Gereken Birleşme ve Devralmalara İlişkin Tebliğ (2010/4 sayılı Tebliğ) çerçevesinde değerlendirilmiştir. 2010/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinin üçüncü fıkrasında; "*Bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişimin oluşturulması, bu maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında bir devralma işlemidir. Bu tür işlemlerde, işlem taraflarının her biri devralan olarak kabul edilir.*" hükmüne yer verilmiştir. Anılan hüküm çerçevesinde, ortak girişimler bakımından aranan koşullar; kurulan şirketin, kurucu teşebbüsler tarafından "ortak kontrol" altında tutulması ve "bağımsız bir iktisadi varlık" niteliği taşımasıdır. Söz konusu şartlardan birinin taşınmaması halinde işlem bir devralma olarak değil, işbirliği olarak kabul edilmekte ve bu bağlamda 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde değerlendirmeye tabi tutulmaktadır.

- (11) Söz konusu şartlardan ortak kontrol, iki veya daha çok sayıda teşebbüs ya da gerçek kişinin başka bir teşebbüs üzerinde doğrudan ya da dolaylı bir şekilde uzun süreli olarak belirleyici etki uygulama olanağına sahip oldukları durumu ifade etmektedir. Belirleyici etki ise teşebbüsün stratejik ticari davranışlarına engel olabilme gücü olarak ifade edilebilir.
- (12) İGA Havalimanı Akaryakıt Hizmetleri A.Ş.'ye (İGA Akaryakıt) ilişkin Şirket Esas Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesine göre; şirket sermayesi beşe bölünmekte ve her bir hissedar sermayenin %20'sine sahip olmaktadır. Sözleşme'nin 15. maddesinde genel kurulun sermayenin %80'inin hazır bulunması ile toplanacağı ve kararlarını çoğunluk oyu ile alacağı düzenlenmiştir. Ancak, anılan Sözleşme'nin değiştirilmesi, şirket bilanço ve kar zarar cetvelinin onaylanması, kar dağıtım politikasının belirlenmesi, değiştirilmesi, dağıtılabılır net karın açıklanması ve ödenmesi veya bu hususlarda uygulanabilir olduğu ölçüde, yönetim kuruluna yetki verilmesi, sermaye artırımı ve azaltımı, yeni pay senedi veya herhangi bir menkul kıymetin çıkarılması, taahhüdü itfasi, rüçhan haklarının kısıtlanması, şirketin kendi paylarını iktisap etmesi, şirketin borsaya kaydı ve paylarının halka arzı, bağımsız denetçi seçilmesi veya azli ile şirketin bölünmesi, başka bir şirketle birleşmesi veya tür değiştirmesi, tasfiye ve feshi için sermayenin en az %80'ini oluşturan pay sahiplerinin olumlu oyunun aranacağı belirtilmiştir. Ayrıca Sözleşme'nin 10. maddesinde; her sermaye grubunun önerdiği adaylar arasından bir yönetim kurulu üyesi seçileceği ve 13. maddesinde yönetim kurulu toplantı nisabının dört olduğu, önemli konular dışında kararların toplantıya katılan üyelerin çoğunluğu ile alınacağı hükme bağlanmıştır. Önemli konularda karar alınabilmesi içinse dört yönetim kurulu üyesinin olumlu oyu gerekmektedir.
- (13) Açıklamalar çerçevesinde, ortak girişim taraflarından hiçbirinin şirketi tek başına kontrol edemediği görülmektedir. Bu durumda, tarafların söz konusu nisaplara ulaşım karar alabilmeleri için aralarında çeşitli ittifakların oluşması gerekmektedir. Dolayısıyla, şirketin genel kurul ve yönetim kurulunda karar alınabilmesi için gerekli çoğunluğa ancak "değişen ittifaklar" ile ulaşılabilir.
- (14) Birleşme ve Devralma Sayılan Haller ve Kontrol Kavramı Hakkında Kılavuz'un (Kılavuz) 66. paragrafında karar alma usulünde istikrarlı bir çoğunluk yoksa ve çoğunluk her seferinde azınlık hissedarları arasındaki çeşitli ittifaklardan herhangi biriyle elde ediliyorsa değişen ittifakların varlığından bahsedileceği ve bu durumda azınlık hissedarlarının (ya da bunlardan belirli bir grubun) teşebbüsü ortaklaşa kontrol ettiğinin varsayılmayacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte Kılavuz'un 61. paragrafında, azınlık hissedarlarının oy haklarının çoğunluğuna birlikte sahip olup oy haklarını kullanırken birlikte hareket ederek hedef teşebbüsü kontrol ettiği durumlarda bu hissedarların ortak kontrolünün söz konusu olacağı ifade edilmektedir. Bu tür bir ortak kontrol ise, azınlık hissedarları arasında bu amaçla yapılan hukuken bağlayıcı bir anlaşmanın sonucunda ortaya çıkabileceği gibi fiili olarak da gerçekleştirilebilir. Kılavuz hukuken bağlayıcı anlaşmaya örnek olarak; azınlık hissedarlarının haklarını devrettiği (ortaklaşa kontrol edilen) bir holding şirketi ya da aynı şekilde hareket etmeyi taahhüt ettikleri bir anlaşmanın bulunmasını göstermiştir.

- (15) Cengiz-Mapa-Limak-Kolin-Kalyon Ortak Girişim Grubu'nun hissedarlarının farklı kombinasyonlarla ortak kontrol ettikleri çok sayıda şirket bulunmaktadır. Bununla birlikte, söz konusu ilişkilerin tarafların oy verirken birlikte hareket edeceklerine dair hukuki bağlayıcılık içeren bir sözleşme olarak kabul edilemeyeceği, ayrıca söz konusu durumun kesin olarak tarafların her durumda paralel şekilde oy kullanacakları anlamına gelmediği değerlendirilmektedir. İlaveten taraflar, aralarında birlikte hareket etmeyi taahhüt ettikleri bir anlaşma olmadığını ve hiçbir tarafın İGA Akaryakıt'ın stratejik kararlarını veto etme yetkisi bulunmadığını teyit etmişlerdir. Sonuç olarak, İGA Akaryakıt'ın değişen ittifaklar yoluyla kontrol edilebildiği, bu nedenle işlemin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 2010/4 sayılı Tebliğ çerçevesinde devralma sayılabilmesi için aranan unsurlardan biri olan ortak kontrol unsurunun sağlanmadığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla tarafların imzaladığı İGA Akaryakıt'ın kurulmasına ilişkin sözleşmenin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında "işbirliği anlaşması" olarak ele alınması gerekmektedir.
- (16) Yukarıda belirtilen gerekçelerle, bildirim konusu işlem, havacılık yakıtları pazarında taraflar arasında bir işbirliği anlaşması niteliğindedir. Rakipler arasında bir ekonomik faaliyeti yerine getirmek için yapılan bir ya da birden fazla anlaşma şeklinde tanımlanabilecek işbirliği anlaşmaları, genel olarak, teşebbüslerin faaliyet gösterdikleri pazarlarda rekabet güçlerini artırabilmek ya da tek başlarına gerçekleştirmelerinin zor olduğu faaliyetleri yürütmek amacıyla hayata geçirilen refah artışı yaratabilecek anlaşmalardır. Ancak, önemli ekonomik faydalar ortaya çıkarabilen işbirliği anlaşmaları, aynı zamanda çeşitli rekabet sorunlarına da yol açabilmektedir.
- (17) Yatay işbirliği anlaşmalarına ilişkin başlıca endişeler; tarafların fiyat, üretim, dağıtım veya arz miktarlarını belirlemek üzere anlaşması veya işbirliğinin tarafların pazar gücü elde etmesi, pazar gücünü koruması ya da artırmasına ve böylelikle, fiyat, üretim miktarı, ürün kalitesi, ürün çeşitliliği ya da inovasyon bakımından pazarda olumsuz etkilerin ortaya çıkmasına yol açmasıdır. Ayrıca yatay işbirliği anlaşmaları gizli bir karteli oluşturmak veya danışıklı hareketler için kolaylaştırıcı unsur olarak kullanılacak ve rakiplerin çıkarlarının ve motivasyonlarının değiştirilerek önceden var olan bir kartelin sürdürülmesine, yeni bir kartel oluşturulmasına veya uyumlu eylemlere yol açabilecektir.
- (18) Rakip teşebbüsler arasında gerçekleştirilen yatay işbirliği anlaşmalarının yukarıda yer verilen riskleri doğrudan ve kaçınılmaz olarak doğuracağı yönünde bir anlayış modern iktisat ve hukuk anlayışından uzaktır. Bununla birlikte olay bazında yapılacak bir inceleme ile dosya konusu yatay işbirliğinin taraflar arasında rekabeti sınırlayıcı amaç ya da etki taşıyıp taşımadığı ortaya konulabilecektir.

- (19) Bildirim konusu işlem sonucunda kurulan İGA Akaryakıt, daha önce de belirtildiği üzere, İstanbul 3. Havalimanı projesi kapsamında uçaklar için gerekli olacak havacılık akaryakıtının tedarikçilerden satın alınması, depolanması ve bu akaryakıtın havayolu şirketlerine satılması, akaryakıtın uçaklara hidrant sistemi vasıtasıyla ikmal faaliyetlerini kısmen veya tamamen yerine getirecektir. Dosya mevcudu bilgilere göre, "havacılık yakıtları pazarı" olarak tanımlanan ilgili ürün pazarında İGA Akaryakıt hissedarlarının hiçbiri faaliyet göstermemektedir. Dolayısıyla işlem pazarda koordinasyona yol açmayacağından, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık bulunmamaktadır. Bunun dışında, işlemin niteliği dikkate alındığında, anılan Kanun'un 6. ve 7. maddelerine aykırılık oluşmadığı da görüldüğünden, bildirim konusu işleme 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca menfi tespit belgesi verilebileceği kanaatine varılmıştır.

#### **H. SONUÇ**

- (20) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, İstanbul 3. Havalimanı'ndaki uçaklar için gerekli olan jet akaryakıtının tedarikçilerden satın alınması, depolanması ve bu akaryakıtın havayolu şirketlerine satılması ve uçaklara hidrant sistemi vasıtasıyla ikmal faaliyetlerini yerine getirmek üzere Cengiz İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş., Mapa İnşaat ve Ticaret A.Ş., Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş., Kolin İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Kalyon İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. Ortak Girişim Grubu tarafından bir ortak girişim şirketinin (İGA Havalimanı Akaryakıt Hizmetleri A.Ş.) kurulması işlemine 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesine, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.