

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2010-2-26 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 10-34/541-193
Karar Tarihi : 6.5.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa Ateş, Mehmet Akif ERSİN, İsmail Hakkı KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

B. RAPORTÖRLER: Ali ARIÖZ, Özgür Can ÖZBEK, Mücteba ALTUN

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Detaş Beton Sanayi A.Ş.
Eyüp Sultan Mahallesi, Yanyol Lale Sokak, No: 4
81470 Samandıra / İstanbul

20

D. HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN:

- Nuh Çimento A.Ş.
Akyar Mevkii, Hereke / Kocaeli

E. DOSYA KONUSU: Nuh Çimento Sanayi A.Ş.'nin, Detaş Beton Sanayi A.Ş.'nin çimento taleplerini karşılamayarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiası.

30 **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuruda özetle; Detaş Beton Sanayi A.Ş. (Detaş)'nin Nuh Çimento Sanayi A.Ş. (Nuh Çimento)'den çeşitli tarihlerde çimento talebinde bulunduğu, fakat Nuh Çimento'nun bu talepleri karşılamadığı, bu bağlamda çimento sektöründe hâkim durumda bulunan Nuh Çimento'nun kendi grup firmalarının çimento taleplerini karşılayıp Detaş'ın taleplerini karşılamamasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında hâkim durumun kötüye kullanılması fiilini oluşturduğu iddia edilmektedir.

G. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 6.1.2010 tarih ve 102 sayı ile intikal eden başvuru üzerine hazırlanan 27.1.2010 tarih ve 2010-2-26/İİ-10-AA sayılı İlk İnceleme Raporu 28.1.2010 tarih ve REK.0.06.00.00-110/42 sayılı Başkanlık Önergesi ile 4.2.2010 tarih ve 10-13 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek, dosya konusu iddia ile ilgili olarak önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

40 Yapılan inceleme sonucunda hazırlanan 3.5.2010 tarih ve 2010-2-26/ÖA-10-321.AA sayılı Önaraştırma Raporu 4.5.2010 tarih, REK.0.06.00.00-110/215 sayılı Başkanlık Önergesi ile 10-34 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; başvuruya konu olan Nuh Çimento hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı ifade edilmektedir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. Hakkında Öneraştırma Yapılan Taraf: Nuh Çimento¹

50 Merkezi İstanbul'da olan ve Kocaeli Hereke'de fabrikası bulunan Nuh Çimento'nun üretim kapasitesi 4.400.000 ton/yıl klinker 5.816.940 ton/yıl çimentodur. Bunun yanı sıra bağıli ortaklıkları vasıtasıyla hazır beton, mıcır, kireç, gazbeton ve elektrik üretimi; taşınmaz mal yapımı, alım ve satımı, hammadde çıkarımı, nakliyesi, gemi acentalığı, ithalat, ihracat, finansal destek ve elektrik pazarlama faaliyetlerinde bulunmaktadır. Ayrıca çimento üretimi ve pazarlanması konusunda faaliyet gösteren iştirakleri bulunmaktadır. Nuh Çimento'nun ortaklık yapısı Tablo 1'de görüldüğü gibidir.

Tablo 1: Nuh Çimento'nun ortaklık yapısı

| Hissedar | Yüzde (%) |
|---------------------------------------|-----------|
| Nuh Ticaret ve Sanayi A.Ş. | 43,17 |
| Partaş Tekstil İnş. San. ve Tic. A.Ş. | 15,86 |
| Diğer | 40,97 |

I.2. İlgili Pazar

60 İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz'un 2.1.2. maddesi "...Ancak inceleme konusu işlem, gerek ürün gerekse de coğrafi açıdan olası alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabet açısından endişeler yaratmıyor ya da alternatif tüm tanımlar açısından rekabeti bozucu bir etki söz konusu oluyorsa pazar tanımı yapılmayabilir." hükmünü içermektedir. Bu doğrultuda, dosya konusu işlem açısından değerlendirme yapılmış, bunun ötesinde herhangi bir pazar tanımı yapılmasına gerek görülmemiştir.

I.3. Öneraştırma Sürecinde Elde Edilen Bilgiler

Öneraştırma sürecinde başvuru dilekçesinde dile getirilen iddiaları netleştirmek üzere 5.4.2010 tarihinde, raportörlerce Detaş yetkilileriyle telefon görüşmesi yapılmıştır. Söz konusu telefon görüşmesinde, Detaş yetkilisi, yakınlığı dolayısıyla çimento ihtiyaçlarını Nuh Çimento'dan karşılamalarının ulaşım maliyetlerini azaltacağı bu nedenle kendileri için avantajlı olduğunu, ancak Nuh Çimento'nun kendilerine ürün sağlamadığını ifade etmiştir. Bununla beraber, yetkili, çimento girdilerini Akçansa Çimento Sanayi ve Ticaret A.Ş.'den temin ederek faaliyetlerini devam ettirdiklerini ve uzun yıllardır Nuh Çimento'yla hiç çalışmadıklarını dile getirmiştir.

I.4. Değerlendirme

80 Hâkim durumdaki bir teşebbüs, tekelleşme amacı olmaması durumunda, kimlerle iş yapacağını özgürce seçme hakkına sahiptir. Bu durum Anayasa'nın 48. maddesinde yer alan sözleşme hürriyetine ilişkin hükümlerle de korunmaktadır. Hâkim durumdaki bir teşebbüsün sözleşme hürriyetinin kısıtlanarak sözleşme yapma zorunluluğu getirilebilmesi için, sözleşme konusu mal ya da hizmetin zorunlu (vazgeçilmez olması), ret eyleminin alt pazarda rekabeti ortadan kaldıracak nitelikte olması ve ret eylemi için objektif bir gerekçenin bulunmaması kriterlerinin söz konusu olması, bir başka deyişle teşebbüsün sözleşme yapmayı reddetmesinin rakiplerini dışlayarak tekelleşmesine katkı sağlaması ve bundan başka da bir ekonomik anlamının olmaması gerekmektedir.

¹ Bu bölümün oluşturulmasında, Nuh Çimento'nun web sitesinin "Genel" başlıklı sayfasından faydalanılmıştır. <http://www.nuhcimento.com.tr/tr/home/genel.asp>.

90 Başvuru konusu, rekabet hukuku çerçevesinde ancak 'mal vermeyi reddetme' veya 'anlaşmaya yapmayı reddetme' eyleminin koşullarının gerçekleştiğinin ortaya konulması halinde 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde ihlal olarak değerlendirilebilir. Bunun için gerekli koşulların oluşup oluşmadığı aşağıda değerlendirilmektedir. Avrupa Birliği rekabet hukuku uygulamalarında, pazarda hâkim durumda olan bir işletmenin satış yapmayı reddetmesi ya da satıştan kaçınması, pazarda rekabeti azaltmak ya da tümüyle ortadan kaldırmak amacına yönelik olduğu veya bu etkiyi haiz olduğu ölçüde yasaklanmıştır. Buna paralel olarak, Rekabet Kurulu daha önceki kararlarında mal vermeyi reddetme eyleminin 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirmesinde:

- *“Mal vermeyi reddeden teşebbüsün hâkim durumda olması*
- *Hâkim durumdaki teşebbüsün uzun süre mal vermekte olduğu müşterisine mal vermeyi reddetmesi ve mal vermeyi kesmenin objektif gerekçelere dayanmaması*
- 100 • *Teşebbüsün bazı müşterilere mal satarken bazılarında ürün vermeyi reddetmesi,*
- *Mal vermeyi kesmesinin rekabeti kısıtlayıcı amacı olup olmaması”*

gibi kriterleri değerlendirmiştir. Mal vermeyi reddetme eyleminin hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi için ilgili piyasadaki rekabetin azalmasının amaçlanması gerekmektedir.

110 Dosya konusu olayda, mal vermeyi reddetme davaları bakımından nihai öneme sahip zorunluluk kriterinin sağlanmadığı sonucuna varılmıştır. Nitekim Detaş'ın başvuru öncesinde de Nuh Çimento'dan ürün temin etmediği Detaş yetkilisince ifade edilmiştir. Başvuru sahibi tarafından ortaya konan ulaşım maliyetlerini azaltmak suretiyle daha avantajlı bir iş modeli kurabilme gerekçesi, son derece hassas bir karar olan sözleşme yapma yükümlülüğü getirilmesi için gerekli olan hukuki standardı karşılamamaktadır. Detaş'ın çimento ihtiyacını karşılayabildiği ve faaliyetlerine devam ettiği göz önüne alındığında, çimento üretimi ve sunumunun zorunlu unsur olmadığı tespit edilmiş ve yapılan inceleme neticesinde sonuç olarak, Nuh Çimento'nun hâkim durumunu kötüye kullanmak yoluyla 4054 sayılı Kanun'u ihlal etmediği kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

120 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; dosya konusu iddialara yönelik olarak, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.