

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-1-43 (Devralma)
Karar Sayısı : 05-44/630-163
Karar Tarihi : 8.7.2005

10

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: İsmail Atalay YOLCU, Mehmet Selim ÜNAL

20

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

: - ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş.

D. TARAFLAR

: - ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş.
Libadiye Cad. Soyak Göztepe Sitesi
15. Blok D:281-284 34700 K.Çamlıca/ İstanbul

- SİMAŞ Siirt Maden San. ve Tic. A.Ş.
Kurtalan Yolu 5. km/ Siirt

30

E. DOSYA KONUSU: ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş.'nin, SİMAŞ Siirt Maden San. ve Tic. A.Ş.'ye ait arsa ve bu arsa üzerindeki alçı üretim tesisini satın alması işlemine ilişkin izin verilmesi talebi.

40

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 7.6.2005 tarih ve 3917 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4, 5 ve 7. maddeleri ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 30.6.2005 tarih ve 2005-1-43/Öİ-05-İAY sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu, 5.7.2005 tarih ve REK.0.05.00.00-120/143 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-44 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş.'nin, SİMAŞ Siirt Maden San. ve Tic. A.Ş.'ye ait arsa ve bu arsa üzerindeki alçı üretim tesisini satın alması işlemine ilişkin edinilen bilgi ve belgeler ışığında;

- bildirilen işlemin SİMAŞ A.Ş.'nin devre konu malvarlıkları üzerinde kontrol değişikliğine yol açması nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında bir devralma olduğu,

50

- tarafların toz alçı pazarındaki toplam ciro ve pazar paylarının 1997/1 sayılı Tebliğ'de yer verilen eşikleri geçmesi nedeniyle işlemin Rekabet Kurulu'nun iznine tabi olduğu,

60

-bununla birlikte, gerek toz alçı ve gerekse alçı taşı pazarı bakımından, devralan konumundaki ABS'nin pazar payında ihmal edilebilir düzeyde bir artışa yol açması nedeniyle; söz konusu devralmanın 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya mevcut bir hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran nitelikte olmadığı, bu nedenle işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı,

ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

70

H.1.1. ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş. (ABS)

Bildirimde bulunan ve devralan teşebbüs konumunda bulunan ABS, 1980 yılında alçı esaslı yapı malzemeleri üretmek amacıyla kurulmuş olup, Bozüyük'de kurulu ilk fabrikası 1982 yılında üretim faaliyetine başlamıştır. Şirketin Marmara, İç Anadolu, Akdeniz ve Doğu Anadolu bölgelerinde toplam 4 toz alçı fabrikası bulunmaktadır.

80

H.1.2. SİMAŞ Siirt Maden San. ve Tic. A.Ş. (Simaş)

Devreden teşebbüs olan Simaş, 1978 yılında Siirt Toz Kireç Sanayi A.Ş. unvanı ile İl Özel İdaresi tarafından kurulmuş, 1988'de SİMAŞ Siirt Maden San. ve Tic. A.Ş. unvanını almıştır. Şirket 2.5.1997 tarihinde ihale yoluyla özelleştirilmiş, mevcut ortaklardan Abdulkadir Demirhan tarafından satın alınmış ve bilahare belirli oranlardaki hisseleri diğer ortaklara satılmıştır. Satışa konu olan arazi ve alçı üretim tesisinin halihazırda sahibi konumunda olan Simaş'ın, alçı üretimi yanında, kireç üretimi ve satışı ile inşaat sektörüne yönelik faaliyetleri bulunmaktadır.

90

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Devreden taraf konumundaki Simaş'ın satışa konu olan tesiste yürüttüğü faaliyet esas itibarıyla alçı üretimidir.

Daha önce alçı sektörüne ilişkin olarak alınan 27.9.2002 tarih ve 02-57/748-304 sayılı kararda, alçı sektöründe kullanılan başlıca ürünler sıralanmış; toz

100 alçı ve türev ürünlerinin “toz alçı pazarı” şeklinde tek bir pazar olarak ele alınmasının yerinde olacağı belirtilmiştir. Anılan kararda ortaya konulan yaklaşım bu işlem bakımından da geçerli olup, toz alçı ve türev ürünler tek bir ürün pazarını teşkil etmektedir.

Toz alçı türevi olan ürünler çeşitlilik arz etmekle ve kullanım amaçları yönünden toz alçıdan bazı farklılıklar içermekle birlikte, üretim sürecine bakıldığında bu ürünlerin, fabrikalarda üretilen toz alçının, çeşitli kimyasalların katılması yoluyla yeni ürünlere dönüştürülmesinden ibaret oldukları görülmüş; bu nedenle alçı pazarına ilişkin pazar payı hesaplamalarında, toz alçı üretiminin esas alınmasının yerinde olduğu tespit edilmiştir.

110 Dosya mevcudu bilgi ve belgeler çerçevesinde, Simaş’ın devre konu fabrikada yalnızca toz alçı üretimi ile iştigal ettiği, türev ürünlerin üretimini gerçekleştirmediği de dikkate alındığında, ilgili ürün pazarı “toz alçı üretimi” olarak belirlenmiştir.

Yukarıda anılan kararda “alçı taşı pazarı” da ayrı bir pazar olarak değerlendirilmiş olup, bu çerçevede mezkur işlem bakımından, 600.000 tonluk alçı taşı rezervinin de devri söz konusu olduğundan; “alçı taşı pazarı” bu dosya bakımından da diğer bir ilgili ürün pazarını teşkil etmektedir.

120 H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Toz alçı satışına ilişkin ticari faaliyetlerin, birçok üretici bakımından tüm Türkiye geneline yayıldığı bilinmektedir. Coğrafi pazar taraflarca Türkiye’nin doğu ve güneydoğusu olarak ifade edilmiş olmakla birlikte, devre konu tesiste yapılacak olan üretimin yalnızca Türkiye’ye değil Suriye ve Irak pazarlarına yönelik olacağının ifade edilmiş olması da göstermektedir ki toz alçı yönüyle ilgili coğrafi pazarın daha geniş tutulması ve Türkiye genelini kapsayacak şekilde ele alınması gerekmektedir.

130 Alçı taşı pazarının ise taşıma maliyetleri nedeniyle daha dar coğrafi pazar tanımlamalarına konu olacağı açık olmakla birlikte; mevcut dosya bakımından, devre konu rezerv miktarı oldukça sınırlı olduğundan, olası en dar coğrafi pazar tanımının dahi sonucu etkilemesi olası değildir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. İşlemin Niteliği

140 Bildirime konu olan işlemle, devralan şirket durumunda olan ABS, mülkiyeti Simaş’a ait arsa ile bu arsa üzerindeki alçı üretim tesisini (fabrikayı) devralmaktadır. Taraflar arasında akdedilen ve satış işlemine temel teşkil eden ‘Sözleşme’ uyarınca işlem, Simaş’ın sahibi bulunduğu alçı üretimine ilişkin sını hakların da ABS’ye devrini içermekte, ayrıca Simaş’a, fabrikanın bitişiğinde bulunan alçı taşı rezervi barındıran 33.000 m²lik hazine arazisine ilişkin bir maden ruhsatı alarak ABS’ye devretme yükümlülüğü getirmektedir.

150 Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden anlaşıldığı üzere; söz konusu arazideki alçı taşı rezervi yaklaşık 600.000 ton olup, bu arazinin 14.000 m²lik kısmı halihazırda Simaş'a tahsis edilmiş durumdadır. Dolayısıyla, maden ruhsatına ilişkin yükümlülük, arazinin geri kalanını da içerecek şekilde bir ruhsat başvurusunda bulunulması ve ruhsat alınması halinde ABS'ye devredilmesinden ibarettir.

Devir işlemi neticesinde Simaş'ın tüzel kişiliği devam etmekte ve ABS, yukarıda sayılan devre konu unsurlar üzerinde tek başına kontrol sahibi haline gelmektedir.

160 1997/1 sayılı Tebliğ'in devralma sayılan hallere ilişkin hükmünde yer alan; *"Bu Tebliğ bakımından kontrol, ayrı ayrı ya da birlikte, fiilen ya da hukuken bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama olanağını sağlayan haklar, sözleşmeler veya başka araçlarla ve özellikle bir teşebbüsün malvarlığının tamamı veya bir kısmı üzerinde mülkiyet veya işletilmeye müsait bir kullanma hakkıyla veya bir teşebbüsün organlarının oluşumunda veya kararları üzerinde belirleyici etki sağlayan haklar veya sözleşmelerle meydana getirilebilir."* ifadesi kapsamında; bildirim konusu işlemin yukarıda yer verilen unsurlar bakımından kontrol unsurunda değişikliğe yol açtığı ve 1997/1 sayılı Tebliğ'in ilgili hükmü kapsamında devralma sayılan hallerden olduğu görülmektedir.

H.3.2. Değerlendirme

170 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (b) bendinde *"Herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi"* birleşme ve devralma sayılan haller arasında gösterilmiştir.

180 Bildirim konusu işlem yoluyla ABS, Simaş'a ait alçı üretim tesisi, alçıya ilişkin sınai haklar ve söz konusu hazine arazisindeki maden haklarını devralıp, bunlar üzerinde tek başına kontrol imkanına sahip olduğundan, bildirim konusu işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ'in anılan maddesi anlamında bir devralma olduğu açıktır.

Dosya mevcudu bilgi ve belgeler çerçevesinde, Türkiye'de sektör genelindeki üretim rakamları tahmini olmak kaydıyla; tarafların 2004 yılına ilişkin toz alçı pazarındaki toplam ciro ve pazar paylarının 1997/1 sayılı Tebliğ'de yer verilen eşikleri aştığı ve bu nedenle izne tabi bir işlem olduğu tespit edilmiştir.

190 Bununla birlikte, toz alçı pazarında Simaş'ın mevcut pazar payının çok düşük olması, tam kapasite ile işletilmesi halinde bile bu payın Türkiye genelinde %2-3 arasında gerçekleşeceğinin görülmesi karşısında, devir işlemi neticesinde ABS'nin pazar payında önemli bir artışa yol açmasının mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

200 Alçıtaşı bakımından ise devre konu 600.000 tonluk rezervin Türkiye genelinde tahminlere dayalı 165 milyon tonluk görünür rezerv ve 1,8 milyar tonluk muhtemel ve görünür rezerv karşısında çok düşük bir rezerv miktarını ifade ettiği açıktır. Alçı taşı bakımından, daha dar bir coğrafi tanımdan hareket edilmesi halinde de, dosya mevcudu bilgi ve belgeler, ABS dışındaki teşebbüslerin bölgede ABS ile karşılaştırılamayacak kadar büyük rezervlere sahip olduklarına işaret etmektedir.

210 Dolayısıyla işlem izne tabi olmakla birlikte; toz alçı ve alçı taşına ilişkin veriler dikkate alındığında, gerek Simaş tarafından yürütülen toz alçı üretiminin gerekse devre konu olacak alçı taşı sahasının, sektörün genelinde rekabeti etkileme olasılığı bulunmadığı; değerlendirmeye esas teşkil eden her iki ilgili ürün pazarı bakımından da, devralmanın, ABS'nin pazar payında ihmal edilebilir düzeyde bir artışa yol açtığı, bu nedenle işlemin herhangi bir ilgili ürün pazarında hakim durum yaratması veya hakim durumu güçlendirmesinin söz konusu olmadığı görülmektedir.

I. SONUÇ

220 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; bildirim konusu işlemin, 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi olduğuna; bununla birlikte işlemin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya mevcut bir hakim durumu güçlendiren ve böylece ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran bir işlem olmadığına, bu nedenle bildirim konusu işleme izin verilmesine OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

KARŞI OY GEREKÇESİ
(08.07.2005 tarihli ve 05-44/630-163 sayılı Kurul Kararı)

ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş.'nin SİMAŞ Siirt Maden San. ve Tic. A.Ş.'ye ait arsa ve bu arsa üzerindeki alçı üretim tesisini satın alma işlemine izin verilmesi kararının dayanağı, 05.07.2005 tarihinde Başkanlığa ve Kurula sunulan Devralma Ön İnceleme Raporudur. Kararın sağlıklı alınıp alınmaması yönünden önem taşıyan ve belirtilmesi gereken husus, raporun eksik düzenlenmiş olmasıdır. Pazar tanımları yerinde olmadığı gibi, bazı tespitler ve varılan sonuçlar gerekçesizdir. Örnek olarak S.8'de yer alan; "....., devralmanın ABS'nin pazar payında ihmal edilebilir düzeyde bir artışa yol açması nedeniyle, işlemin herhangi bir ilgili ürün pazarında hakim durum yaratan veya hakim durumu güçlendiren bir nitelik arz etmediği düşünülmektedir" tespiti ve sonucu gösterilebilir.

Diğer taraftan alt-üst pazar ilişkisinde önemli bir yeri bulunan MADİNSAN A.Ş. (ki ABS'nin de dört ortakta biri olarak kurucu sıfatıyla yer aldığı bir ortak girişimdir) raporda gerektiği şekilde incelenmemiş, ABS'nin ilgili pazarda bu devralmaya bağlı olarak kazandığı üstünlüğün MADİNSAN A.Ş. kanalıyla pazara yansımaları değerlendirilmemiş, dolayısıyla Kurul Kararı da bu eksiklik, uyumsuzluk nedeniyle sağlıklı ve gerekçeleri sağlam bir şekilde alınamamıştır.

Belirttiğim hususlar bağlamında hakim durumun güçlenmesi analizinin, tanım uygunsuzluğu, inceleme eksikliği, gerekçesiz tespitler sonucu doğru yapılamadığı inancıyla çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ
Kurul Üyesi