

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2003-4-148 (Devralma)

Karar Sayısı : 03-66/796-357

Karar Tarihi : 9.10.2003

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Mustafa PARLAK

Üyeler : A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, Kublay ATASAYAR, M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B- RAPORTÖRLER: Süleyman CENGİZ, Sezin ELÇİN

C- BİLDİRİMDE BULUNAN: Ümit ARIKAN

- D- TARAFLAR:**
- Ümit ARIKAN
Eski Büyükdere Cd. GİZ 2000 Plaza No: 7
Maslak/İstanbul
 - İbrahim ARIKAN
Eski Büyükdere Cd. GİZ 2000 Plaza No: 7
Maslak/İstanbul
 - Ebru ARIKAN TURGUT
Eski Büyükdere Cd. GİZ 2000 Plaza No: 7
Maslak/İstanbul
 - Eda ARIKAN
Eski Büyükdere Cd. GİZ 2000 Plaza No: 7
Maslak/İstanbul
 - Celal DOLUUEL
Eski Büyükdere Cd. GİZ 2000 Plaza No: 7
Maslak/İstanbul

E- DOSYA KONUSU: Ümit ARIKAN, İbrahim ARIKAN, Ebru ARIKAN TURGUT ve Eda ARIKAN tarafından R. L. Lojistik Dağıtım Kurye Anonim Şirketi (R. L. Lojistik)'nin %75 hissesinin devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına en son 18.9.2003 tarih, 4515 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca düzenlenen 30.9.2003 tarih, 2003-4-148/Öİ-03-SC sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu 6.10.2003 tarih, REK.0.08.00.00/166 sayılı Başkanlık önergesi ile 03-66 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da,

- Bildirim konusu işlemin, taraflarının toplam ciroları yönüyle, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma olduğu, ancak bu devralma işlemi sonucunda ilgili ürün pazarında, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinde belirtilen bir hakim durum yaratılması veya mevcut bir hakim durumun daha da güçlendirilmesi ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığı; bu nedenle, bildirim konu devir işlemine izin verilmesi gerektiği;
- Bununla birlikte, devralan tarafında İbrahim ARIKAN, Ümit ARIKAN, Ebru ARIKAN TURGUT ve Eda ARIKAN; devreden tarafında ise Celal DOLUEL yer almak üzere işlemin taraflarına, izne tabi bir devralma işlemi süresi içinde bildirmedikleri ve izin almaksızın gerçekleştirdikleri için 1997/6 sayılı "Rekabet Kurumu Teşkilatının Oluşturulmasından Sonra Teşebbüslerin ve Teşebbüs Birliklerinin 4054 Sayılı Kanun'dan Doğan Hak ve Yükümlülüklerine İlişkin Tebliğ" in 7. maddesi hükmü çerçevesinde, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi birinci fıkrası (c) bendi hükmü uyarınca, 2003/1 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile 2.311.902.000 TL'ye yükseltile idari para cezasının uygulanması gerektiği;

görüşü ifade edilmiştir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

- Kargo Taşımacılığı Pazarı

Aynı şehir içinde, şehirler arasında veya ülkemizle diğer ülkeler arasında standartları belirlenmiş eşya ve emtiayı belirli bir zamanda taşıma işine kargo taşımacılığı denilmektedir. Karayolu Taşıma Kanun Tasarısı'nda kargo işletmesi; bağımsız bir işyerini kullanma hakkına sahip olan ve kargoyu teslim alarak, kısa sürede gönderilerini ulaştırmak amacıyla kendi gözetimi ve denetimi altında, yükleme, boşaltma, depolama, istifleme, aktarma ve gönderilene teslim gibi hizmetleri yerine getiren; taşımayı yapan veya yaptıran ve bundan doğacak sorumluluğu üstlenen kişi olarak tanımlanmaktadır.

Kargo firmalarının geleneksel taşımacılık yapan kuruluşlardan farkları şu şekilde sıralanabilir:

- *Teslimat Süreleri:* Kargo firmaları hizmetlerini, 0-600 km içerisinde 24 saat, 600 km üzeri ise 48 saat gibi daha önceden belirlenmiş zaman dilimleri içerisinde gerçekleştirirler.
- *Kesintisiz ve Günlük Ulaşım:* Kargo müşteriden alınıp alıcısına teslim edilene kadar kesintisiz bir ulaşım sistemi içerisinde seyahat eder. Alındığı andan itibaren yola çıkarılır. Zamanlama dışında, herhangi bir yerde bekletilmez, depo edilemez, aracın dolması vs. beklenmez.
- *Adres Alım ve Adres Teslim:* Kargoculuk çalışmasının en önemli özelliklerinden birisi, hizmeti müşterinin talep ettiği yere götürme anlayışıdır. Gönderici müşterinin ev, işyeri veya belirlenmiş bir mekanından kargo personeli kargoyu alır, alıcı müşteriye de aynı şekilde teslim eder.

- *Ücreti Alıcıdan Fatura Düzenleme Olanağı:* Kargo firması, çalışmanın tümünü kendi organizasyonu içinde gerçekleştirdiğinden, müşteri talebine göre ücreti alıcıdan olmak üzere fatura düzenleyebilir.
- *Sigortalı ve Güvenli Taşımacılık:* Kargo firması, taşıdığı emtiayı sigortalı ve firma güvencesiyle taşır. Müşterinin emtiyası için, herhangi bir hasar durumunda gerçek değeri üzerinden ödeme yapılır.
- *Kargo Standartları:* Kargo, ülkemizde kargo firmalarının gündeme getirdiği biçimiyle tanımlanmaktadır. Dolayısıyla boyu 3 metreyi geçemez, 100 kilogramdan ağır olamaz, 400 desiden fazla hacim kaplayamaz gibi belirlenmiş standartları mevcuttur.
- *Yurtçapında Yaygın Ulaşım ve Şube Ağı:* Ülke çapında mümkün olan en fazla yerleşim birimine ulaşmak, şube ağı ve kesintisiz hizmet veren mobil sisteme sahip olmak kargo firması olabilmenin vazgeçilmez koşullarından birisidir.
- *Teslimat Zinciri Sürecinin Her Aşamasında Hizmeti Yürütebilecek Bir Organizasyona Sahip Olmak:* Kargo hizmetinin kaliteli olabilmesinin en önemli koşullarından birisi de, aracı kullanmaksızın kargonun tanımlanmış olan hareketliliğini kendi organizasyonu içinde gerçekleştirmesidir. Hiyerarşik ve otokontrole sahip bir disiplin anlayışı vardır.

Kargo firmaları belirli standartlar çerçevesinde kargo taşımacılığı hizmeti vermektedir. Dosya, paket, koli, sandık gibi kargo olarak nitelendirilen kargolar taşınırken yasalar çerçevesinde nakit, çek, senet, altın, döviz gibi kıymetli kağıt ve nesnelere, taşıma esnasında bozulabilecek her türlü yiyecek, akıcı, yanıcı, patlayıcı, zehirleyici, pis kokulu her türlü sıvı ve gaz, tek parçası 100 kg'ı geçen kargolar, açık demir, mermer vb. gibi kargolar ile PTT tekelinde olan mektupların taşınması yasaktır.

- Lojistik Pazarı

Küreselleşmeyle gelen yeni ekonomik yapı içinde, özellikle maliyetlerin düşürülmesi konusu lojistik hizmetlerin eskiye nazaran daha fazla önem kazanmasına neden olmuş ve lojistik, kargodan bağımsız bir sektör haline gelmiştir. Lojistik hizmeti, tüketici ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla mamüllerin, servis hizmetlerinin ve bilgi akışının başlangıç noktasından tüketim noktasına kadar verimli bir şekilde akışı, hareketlerin planlanması, uygulanması, taşınması, depolanması ve kontrol edilmesi gibi tedarik zinciri sürecinin bir halkası olarak tanımlanmaktadır.

Lojistik sektöründe faaliyet gösteren firmaların üye olduğu uluslararası bir kuruluş olan Council of Logistics Management lojistiği şöyle tanımlamaktadır: "Müşterilerin gereksinmelerini karşılamak üzere her türlü ürün, hizmet ve bilgi akışının, hammaddesinin başlangıç noktasından, ürünün tüketildiği son noktaya kadar olan hareketinin, etkili verimli bir biçimde planlanması, depolanması ve kontrol altında tutulması yöntemidir."

Dosya mevcudu bilgileri çerçevesinde ve yukarıdaki açıklamalar ışığında bildirim tabii işlemde esas alınacak ilgili ürün pazarları "kargo taşımacılığı pazarı" ve "lojistik pazarı" olarak tespit edilmiştir.

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

Kargo taşımacılığı ve lojistik hizmetinin herhangi bir bölgeyle sınırlı olmaksızın tüm Türkiye'de veriliyor olması dolayısıyla ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti sınırları" olarak belirlenmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Bildirim konusu, Ümit ARIKAN, İbrahim ARIKAN, Ebru ARIKAN TURGUT ve Eda ARIKAN (adı geçen şahıslar Arıkanlı Holding A.Ş.'nin ortakları olup, aynı ekonomik birlik içinde yer almaktadırlar) tarafından R. L. Lojistik Dağıtım Kurye A.Ş.'nin %75 hissesinin (her bir alıcı %18,75 oranında olmak üzere) ve dolayısıyla kontrolünün, şirketin %93.5 hissesine sahip olan Celal DOLUEL'den devralınması işlemine izin verilmesi talebinden ibarettir.

1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" in "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller" başlıklı 2. maddesinin (b) bendine göre, "*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*" 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde teşebbüsler arası birleşme ve devralma kabul edilmektedir.

Söz konusu işlemin, 1997/1 sayılı Tebliğ'in yukarıda aktarılan ifadesi ışığında değerlendirilmesi sonucunda, devralan tarafların devralınan teşebbüsle aynı ilgili ürün pazarlarında faaliyet gösteren Yurtiçi Kargo Servisi Anonim Şirketi (Yurtiçi Kargo) ve Yurtiçi Lojistik ve Kargo Hizmetleri Limited Şirketi (Yurtiçi Lojistik) unvanlı teşebbüslerin kontrollerini ellerinde bulundurdukları da dikkate alınarak, bir devralma işlemi olduğu anlaşılmıştır.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik "İzne Tabi Birleşme veya Devralmalar" başlıklı 4. maddesinde, "*birleşme veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın %25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirası'nı aşması halinde Rekabet Kurulundan izin almaları zorunludur.*" hükmü getirilmiştir.

Dosya mevcudu bilgilere göre, taraflar, -devralan taraf TL, devreden taraf TL olmak üzere- 2002 yılında toplam 114.738.000.000.000 TL ciro elde etmişlerdir. Öte yandan, devreden taraf olan R.L. Lojistik'in kargo taşımacılığı pazarındaki tahmini pazar payının %..., devralan tarafların iştirak ettikleri şirketlerden aynı pazarda faaliyet gösteren Yurtiçi Kargo'nun toplam pazar payının ise %..... olduğu, dolayısı ile işlemin taraflarının kargo taşımacılığı ilgili ürün pazarında elde ettikleri toplam pazar payının %28 olduğu anlaşılmıştır. Bu veriler dikkate alındığında tarafların kargo ve lojistik pazarlarındaki faaliyetlerinden elde ettikleri gelir 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde getirilen 25.000.000.000.000 TL ciro eşiğini aştığı gibi, kargo taşımacılığı ilgili ürün pazarında elde ettikleri pazar payları toplamı da aynı maddede getirilen %25 pazar payı eşiğini aşmaktadır. Dolayısı ile bildirim konusu işlem, anılan Tebliğ kapsamında bildirim tabi bir devralma işlemidir.

Bildirim konusu işlemin, pazarlarda meydana getireceği etkinin tespit edilmesi ve değerlendirilmesi bakımından tarafların pazar paylarının ve pazarların yapılarının incelenmesi önem arz etmektedir. Dosya mevcudu bilgilere göre, yukarıda da belirtildiği gibi, kargo taşımacılığı pazarındaki R.L. Lojistik'in tahmini pazar payı %..., devralan tarafların iştirak ettikleri şirketlerden Yurtiçi Kargo'nun tahmini pazar payı ise %.....'dir. Öte yandan, pazarda faaliyet gösteren en yakın rakip Aras Kargo Yurtiçi ve Yurtdışı Taşımacılık Anonim Şirketi'nin pazar payı %... olup, onu takip eden diğer 5 rakip teşebbüsün pazar payları ise %4 ile %8 arasında değişmektedir. Bu bilgiler çerçevesinde, pazar paylarının yukarıda aktarılan dağılımının tek bir teşebbüsün ilgili ürün pazarında hakim duruma geleceğine ya da varolan hakim durumunu güçlendirileceğine işaret etmediği kanaatine varılmıştır. Ayrıca, kargo taşımacılığı pazarının, pazara giriş engelleri bulunmayan, büyüyen bir pazar olması ve hali hazırda yoğun bir rekabetin bulunması, uluslararası kargo taşıma pazarında faaliyet gösteren TNT International Express ve UPS United Parcel Service gibi finans gücü yüksek teşebbüslerinin pazara yeni girmiş olmaları ve muhtemelen pazar paylarının dağılımını değiştirecek olmaları ve DHL Worldwide Express teşebbüsünün muhtemelen pazara girecek olması, halihazırda pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin yurt çapında ağlarının bulunması ve pazardaki varlıklarını geliştirme imkanlarına sahip bulunmaları hususları da bu durumu destekler niteliktedir.

Diğer ilgili ürün pazarı olarak tespit edilen lojistik pazarında ise R.L. Lojistik'in tahmini pazar payının %..., Yurtiçi Lojistik'in tahmini pazar payının ise yaklaşık %.... olduğu ilgili taraflarca bildirilmiştir. Görevli raportörlerce yapılan araştırma, lojistik pazarının çok sayıda birbirine yakın güçte teşebbüsün faaliyet gösterdiği, hızla büyüyen bir pazar olduğunu göstermiştir. Pazara ilişkin bir diğer husus, lojistik hizmetinin farklı pazarlarda faaliyet gösteren teşebbüslere sunulan bir ara mal niteliğinde olmasıdır. Dolayısı ile alıcı konumunda genel itibari ile pazarlık gücü bulunan, çoğu zaman kendi taşıma ve depolama sistemini kurma imkanına sahip teşebbüsler bulunmaktadır. Lojistik ilgili ürün pazarına ilişkin bu hususlar dikkate alınarak, bildirim konusu işlem sonucunda bu pazarda da bir hakim durumun yaratılması ya da varolan bir hakim durumun güçlendirilmesinin muhtemel olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan, 1997/6 sayılı "Rekabet Kurumu Teşkilatının Oluşturulmasından Sonra Teşebbüslerin ve Teşebbüs Birliklerinin 4054 sayılı Kanun'dan Doğan Hak ve Yükümlülüklerine İlişkin Tebliğ" in "Birleşme ve Devralmalar" başlıklı 7. maddesi uyarınca "... 05.11.1997 tarihinden itibaren, Tebliğ (1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ) kapsamındaki birleşme ve devralmalardan Tebliğ'in 2 nci ve 4 üncü maddesi ile Rekabet Kurulu'nun iznine bağlı kılınan her türlü birleşme ve devralmanın, işlemin yapılmasından uygun bir süre önce (tercihen 30 gün önce) Kurulumuza bildirilmesi ve Kurul'dan izin alınması zorunludur."

Bildirim konusu devralma işlemi, 4.3.2003 tarihinde gerçekleşmiş olup, Kurum'a söz konusu işleme ilişkin izin başvurusu 6.8.2003 tarihinde yapılmıştır. Kurum tarafından ilgililere gönderilen 18.8.2003 tarih ve 413 sayılı yazıda, bildirim

yaklaşık 6 ay geç yapılmasının gerekçeleri sorulmuştur. Kurum kayıtlarına 18.9.2003 tarih ve 4515 sayılı ile giren cevap yazısında, devralma işleminin gerçekleştiği tarihte yalnızca birleşmeler için Rekabet Kurumu'ndan izin alınması gerektiğinin bilindiği, aynı zorunluluğun devralmalar için de geçerli olduğu öğrenildiği zaman söz konusu işlemin bildirildiği belirtilmiştir. Ancak tarafların yukarıda aktarılan gerekçesinin, bildirim geç yapılmasını mazur gösterecek nitelikte olmadığı kanaatine varılmıştır.

Dolayısı ile devralan tarafında İbrahim ARIKAN, Ümit ARIKAN, Ebru ARIKAN TURGUT ve Eda ARIKAN; devreden tarafında ise Celal DOLUEL yer almak üzere taraflara, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi birinci fıkrası (c) bendinde yer alan "(Kurul teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerine) birleşme ve devralmaların ... süresi içinde bildirilmemesi halinde elli milyon lira (para cezası verir.)" hükmü uyarınca, 2003/1 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile 2.311.902.000 TL'ye yükseltile idari para cezası uygulanması gerektiği neticesine varılmıştır.

İ- SONUÇ

Yukarıda yer verilen tespit ve değerlendirmeler doğrultusunda;

- 1) İbrahim ARIKAN, Ümit ARIKAN, Ebru ARIKAN TURGUT ve Eda ARIKAN tarafından, R.L. Lojistik Dağıtım Kurye A.Ş.'nin sermayesinin %75'inin (her bir alıcı için %18,75 oranında olmak üzere) devralınması işleminin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında bir devralma olduğuna, ancak bu devralma işlemi sonucunda ilgili ürün pazarında, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinde belirtilen bir hakim durum yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun daha da güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığı anlaşıldığından, bildirim konu devir işlemine izin verilmesine OY BİRLİĞİ ile;
- 2) Bununla birlikte, devralan tarafında İbrahim ARIKAN, Ümit ARIKAN, Ebru ARIKAN TURGUT ve Eda ARIKAN; devreden tarafında ise Celal DOLUEL yer almak üzere devralma işleminin taraflarına, izne tabi bir devralma işlemi süresi içinde bildirmedikleri ve izin almaksızın gerçekleştirdikleri için 1997/6 sayılı "Rekabet Kurumu Teşkilatının Oluşturulmasından Sonra Teşebbüslerin ve Teşebbüs Birliklerinin 4054 Sayılı Kanun'dan Doğan Hak ve Yükümlülüklerine İlişkin Tebliğ" in 7. maddesi hükmü çerçevesinde, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi birinci fıkrası (c) bendi hükmü ve 2003/1 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği uyarınca adı geçenlerin herbirine ayrı ayrı olmak üzere 2.311.902.000 TL idari para cezası verilmesine OY ÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

KARŞI OY GEREKÇESİ

4054 sayılı Kanun'un 10/2., 11. ve 12. maddelerinde birleşme ve devralmaların "Kurul'a bildiriminden söz edilmekte, 11. maddede ayrıca işlemin bildirilmemesi halinde Kurul'un herhangi bir şekilde haberdar olduğu zaman (diğer bir anlatımla re'sen) yapacağı incelemeden sonra bildirmeme cezası uygulanacağı öngörülmektedir. Kanun'un 16/1-c maddesinde, birleşme veya devralmanın

bildirilmemesi halinde ceza verileceği belirtilmekte olup (cümlenin sonunda geçen “süresi içinde” tabirinin, anlaşma ve uyumlu eylemlerin yapıldıkları tarihten itibaren bir aylık bildirim süresine dair 10. maddenin birinci fıkrasında bahsedilen süre ile ilgili olduğu) bildirim, işlemin gerçekleştirilmesinden önce yapılmaması halinde ceza verileceğine dair Kanun’da açık bir hüküm bulunmamaktadır.Olayda, ilgili tarafça yapılan bir bildirim zerine Kurul’ca inceleme yapıldığından (diğer bir anlatımla Kurul’ca re’sen inceleme yapılmadığından) artık bildirmeme cezası verilemeyeceği düşüncesiyle Rekabet Kurulu’nun 9.10.2003 tarih ve 03-66/796-357 sayılı kararının sonuç bölümünün 2. bendinde sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

R. Müfit SONBAY
Kurul yesi