

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2009-3-145 (Devralma)
Karar Sayısı : 10-27/393-146
Karar Tarihi : 31.3.2010

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Aytül TOKATLI, Nazlı VAROL, Nilgün KOCADAĞ

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : Re'sen

20 Arıdan Gıda Turizm İnş. Paz. San. Ticaret Ltd. Şti.
Temsilcileri: Av. Tolga İŞMEN ve Av. Eda DURU
Büyükdere Cad. Maya Akar Center No: 100-102, Kat:18
34394 Esentepe / İstanbul

D. TARAFLAR

:Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen-Özgür
ALTIPARMAK
Çekmeköy Küçükkoru M. Çavuşbaşı Cad. No:70
Balparmak Tesisleri Ümraniye / İstanbul

30 Arıdan Gıda Turizm İnş. Paz. San. Ticaret Ltd. Şti.
Alemdağ Merkez İlim Cad. 121 Sk. No:2 Ümraniye / İstanbul

Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret –
Erol ZENGİN
Çavuşbaşı Cad. No:70 Çekmeköy / İstanbul

Denge Yatırım Holding AŞ
Sonkonaklar İşmerkezi A Blok Kat:2 Zeytinoğlu Cad. No.1
34335 Etiler / İstanbul

40 **E. DOSYA KONUSU:** “Binbirçiçek”, “Baltutan”, “Canbal”, “Orbal Arıcılık Balcılık” ve ilgili markaların Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen – Özgür ALTIPARMAK kontrolündeki Arıdan Gıda Turizm İnş. Paz. San. Ticaret Ltd. Şti.’ye satılması işlemine izin verilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Re'sen ve Kurum kayıtlarına 12.3.2010 tarih ve 2133/2134 sayı ile giren ve en son 23.3.2010 tarih ve 2468 sayı ile eksiklikleri tamamlanan bildirim

50 üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4., 6., 7., 11. ve 16. maddeleri ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 25.3.2010 tarih ve 2009-3-145/Öİ-10-AT sayılı Birleşme/Devralma Ön İnceleme Raporu, 26.3.2010 tarih ve REK.0.07.00.00-120/119 sayılı Başkanlık Önergesi ile 10-27 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da;

60 i.-İncelemeye konu "Binbirçiçek", "Baltutan", "Canbal", "Orbal Arıcılık Balcılık" ve ilgili markaların Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen – Özgür ALTIPARMAK kontrolündeki Arıdan Gıda Turizm İnş. Paz. San. Ticaret Ltd. Şti.'ye satılması işleminin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olduğu,

60 ii.-Devralma işlemi ile ilgili pazarda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde yeni bir hakim durumun yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilerek, rekabetin önemli ölçüde sınırlandırılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilebileceği,

70 iii.-Bununla birlikte söz konusu işlemin Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin (b) bendi uyarınca Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret -Erol ZENGİN'e müteselsilen 2008 yılı cirosunun idari para cezası verilmesi gerektiği,

Bunun yanı sıra,

80 iv.-Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret -Erol ZENGİN'in aynı ekonomik bütünlüğün içinde bulunması nedeniyle birlikte hareketlerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği,

v.-Hakim durumda bulunmadığı düşünülen Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret - Erol ZENGİN ekonomik bütünlüğünün uyguladığı fiyat politikasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği, sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

90 Kurum kayıtlarına 21.7.2009 tarih ve 5172 sayı ile giren başvuruda; Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK(Altıparmak Gıda)'ın bal pazarında hakim durumda bulunduğu, kendisiyle aynı pazarda faaliyet gösteren Arıdan Gıda'nın ve Burça Gıda'nın da esasen Altıparmak Gıda'ya ait olduğu, söz konusu teşebbüsün pazardaki üç markasıyla (Balparmak, Binbirçiçek, Balkovan) hakim durumunu kötüye

kullandığı ve üç şirketin uyumlu eylemlerde bulunmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği belirtilmiş, gereğinin yapılması talep edilmiştir. Konuya ilişkin hazırlanan 28.7.2009 tarih ve 2009-3-145/İİ-09-NU sayılı İlk İnceleme Raporu Kurulun 6.8.2009 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 09-35/895-M sayı ile adı geçen taraflar hakkında 4054 sayılı Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

100 25.9.2009 tarih ve 2009-3-145/ÖA-09-NU sayılı önaraştırma raporuna istinaden alınan 1.10.2009 tarih ve 09-43/1102-M sayılı Kurul kararı ile "Binbirçiçek markasının Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret – Erol ZENGİN ekonomik bütünlüğü tarafından devralınması işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir birleşme/devralma işlemi olup olmadığının tespiti amacıyla, aynı Kanun'un 11. maddesi çerçevesinde re'sen inceleme başlatılmasına ve şikayet konusunun yapılacak söz konusu inceleme çerçevesinde değerlendirilmesine" karar verilmiştir.

H.1. Taraflar

H.1.1. Devralan Teşebbüsler: Altıparmak Ekonomik Bütünlüğü (Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret – Erol ZENGİN)

H.1.1.1. Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK (Altıparmak Gıda)

120 Altıparmak Gıda, 1980 yılında arı ürünlerini işleme, ambalajlama ve pazarlama amacıyla kurulmuştur. 1986 yılında ilk üretim tesislerinde bal üretimine başlamasının ardından Balparmak markası ile bal tedariki, paketlenmesi, satışı ve pazarlamasına başlamıştır. Bal analiz laboratuvarı olan Altıparmak Gıda, bu laboratuvarında diastaz ve HMF kontrolleri yapmaktadır. Şirketinin ana bal markası Balparmak olup farklı müşteri segmentlerine yönelik olarak Balçınar ve Balkovan markaları ile de ambalajlama yapılmaktadır. Şirket, 1994'ten itibaren bal ihracatı da yapmaktadır. Bir kolektif şirket olan Altıparmak Gıda'da aynı zamanda kardeş olan

130 Altıparmak Gıda'dan edinilen bilgilere göre şirketin bal satışlarının %..... bir kısmı ulusal zincir marketler aracılığıyla gerçekleştirilmektedir ve geleneksel kanalda bal satışı kısıtlı miktarlardadır.

H.1.1.2. Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti.(Arıdan Gıda)

140 Arıdan Gıda, Haziran 2008'de Serpil Zengin ve Erol Zengin tarafından süzme bal tedariki ve ambalajlı bal üretimi amacıyla kurulmuştur. Şirket Türkiye'nin çeşitli yörelerindeki arılıklardan satın aldığı balların büyük bir kısmını yalnızca Altıparmak Gıda'ya tedarik etmekte, diğer kısmını ise Altıparmak Gıda'ya analiz ettirip yine aynı şirket bünyesinde dolmuş ve paketlenmesini fason olarak gerçekleştirdikten sonra "Binbirçiçek" markası altında pazara sunmaktadır.

Arıdan Gıda'nın ortaklık yapısına Tablo 1'de yer verilmekte olup şirket ortaklarından Serpil Zengin'in, Özen Altıparmak ve Özgür Altıparmak'ın kardeşi, Erol Zengin'in ise Serpil Zengin'in eşi olduğunu belirtmek gerekir. Akrabalık ilişkilerinin yanı sıra Arıdan Gıda'nın ortaklarından Serpil Zengin halihazırda Altıparmak Gıda bünyesinde finansman şefi, Erol Zengin ise saha müfettişi olarak görev yapmaktadır.

Tablo 1: Arıdan Gıda'nın Ortaklık Yapısı

Pay Sahibi	Pay (%)
Serpil ZENGİN	
Erol ZENGİN	
Toplam	

150 Kaynak: Bildirim Formu

H.1.1.3. Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret-Erol Zengin(Burça Gıda)

Burça Gıda 2008 yılında Erol Zengin tarafından kurulmuş olup, kurulduktan sonra faaliyete geçmemiştir. Şirket 03.11.2008 tarihinde devre konu markaları Arıdan Gıda'dan devralmış, yine aynı tarihte marka lisansı verilmek suretiyle markayı Arıdan Gıda'ya kiralamıştır.

H.1.2. Devreden: Denge Yatırım Holding A.Ş.(Denge Yatırım)

160 Denge Yatırım bir finansal yatırım şirkettir ve bal pazarında herhangi bir faaliyet yoktur. Teşebbüs'ün kontrolüne sahip kişi Recep Ali Keydal'dır.

H.1.3. Devredilenler: Binbirçiçek", "Baltutan", "Canbal", "Orbal Arıcılık Balcılık" ve ilgili markaları

170 "Binbirçiçek", "Baltutan", "Canbal", "Orbal Arıcılık Balcılık" ve ilgili markaları 31.07.2008 tarihinde Arıdan Gıda tarafından devralınmıştır. Arıdan Gıda'nın faaliyetlerinde kullandığı marka Binbirçiçek olup ilgili marka 03.11.2008 tarihinde Burça Gıda'ya devredilmiştir. Yine aynı tarihte Burça Gıda Binbirçiçek markası'nın marka lisansını Arıdan Gıda'ya vermiş ve markanın kullanım hakkı tekrar Arıdan Gıda'ya sağlanmıştır. Marka, Arıdan Gıda tarafından kullanılmaya başlanmadan önceki iki sene boyunca atıl kalmıştır.

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

180 İşlem tarafları ambalajlı süzme bal üretip satma işiyle iştigal etmektedirler. Ülkemizde üretilen bal miktarı yıllara göre 20.000 ile 50.000 ton arasında değişmektedir. Son dönemde yaşanan kuraklık ve kuraklığa bağlı arı ölümleri nedeniyle bal üretimi son iki yılda yıllık 20.000 ton civarında gerçekleşmiştir.

Türkiye'de kişi başına yılda 650 gram bal tüketilmektedir. Bal, ambalajlı süzme bal (firma markalı veya market markalı ürünler (fason üretim)), ambalajlı petek bal, açık süzme bal ve açık petek balı olmak üzere dört farklı şekilde pazara sunulmaktadır. Ayrıca bal, kaynağına göre çiçek balı ve salgı balı (çam balı) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

190 Bununla birlikte tüketici açısından açık bal ile ambalajlı bal arasında önemli bir farklılık bulunmamaktadır. Kaldı ki balın yarısından fazlası piyasaya açık olarak sunulmaktadır. Sektörde kaçak ve sahte bal satışının yüksek olduğu taraflarca belirtilmiştir. Ambalajlı bal üreten firmalar sektördeki kaçak ve sahte balla mücadele etmek amacıyla Bal-Der ve Balbirlik Derneği gibi örgütler kurmuşlardır. Türkiye’de bal üretiminde uyulacak koşulları belirleyen tek düzenleme Türk Gıda Kodeksi, 2000/39 sayılı Bal Tebliği’dir.

Altıparmak Gıda’dan alınan bilgilere göre Ağustos 2008 - Temmuz 2009 arasındaki 12 ayda Türkiye’de toplam 15.887 ton bal tüketilmiştir. Tüketilen balın %45’i ambalajlı, %55’i açık baldır.

200 Yukarıda yer verilen bilgiler çerçevesinde bal sektörünün paketli bal ve paketsiz bal pazarı olarak ayrıştırılabilecek olsa bile ulaşılabilirlik açısından paketli bal ve paketsiz bal arasında farklılık bulunmaması ve tüketici açısından ikame edilir ürünler olması gibi nedenlerle ilgili ürün pazarı genel olarak “bal pazarı” olarak tanımlanabilecektir. Ancak Bildirim Formu’nda ilgili ürün pazarının petekli bal, petekli süzme bal, sızma bal, pres balı ve filtre edilmiş baldan farklı olarak sadece “süzme bal pazarı” olarak dikkate alınması önerilmektedir.

210 Bununla birlikte İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz’un 20. maddesinde “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.” denilerek, rekabetçi endişe yaratmayan işlemlerde Kurulun ilgili pazar tanımlamayabileceği ifade edilmiştir. Bu madde çerçevesinde, ilgili işleme yönelik yoğunlaşma analizinde ilgili pazar tanımı sonuca bir etki yaratmadığından, değerlendirmeler en dar anlamda “paketli süzme bal” ve “süzme bal pazarı” açısından yapılmıştır.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Balın teşebbüsler tarafından tüm Türkiye’de dağıtımının yapıldığı ve ülke genelinde rekabet koşullarında bölgeler bazında belirgin farklılıklar olmadığı göz önüne alınarak ilgili coğrafi pazar “Türkiye” olarak belirlenmiştir

220 H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. Altıparmak Gıda, Arıdan Gıda ve Burça Gıda’nın Tek Teşebbüs Niteliğinin Değerlendirilmesi

Ekonomik bütünlük analizi açısından Binbirçiçek markasının kullanım hakkına sahip Arıdan Gıda ile Altıparmak Gıda’nın, aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer almakta oldukları hususunun taraflarca kabul edildiğinin ilk anda altı çizilmelidir. Bildirim sahibi tarafca; Altıparmak Gıda’nın Arıdan Gıda’nın kontrolüne sahip olmasının yanı sıra Burça Gıda’nın da Altıparmak Gıda ve Arıdan Gıda tarafından kontrol edildiğinin belirtildiği dosya içeriğinden anlaşılmaktadır.

230 Mevcut durumda Binbirçiçek ballarının dolun işlemleri Altıparmak’a ait tesislerde gerçekleştirilmektedir. Arıdan Gıda esas olarak Altıparmak Gıda’ya bal tedariki ve arıcılar

ile ilişkiyi sağlamak üzere Altıparmak Gıda tarafından kurulmuş bir şirkettir. Altıparmak Gıda, Arıdan Gıda adına bal paketlemesi yapmakta, Arıdan Gıda'nın balları Altıparmak Gıda laboratuvarlarında tahlil edilmekte, pazarlama ve ürün kalite kontrolü Altıparmak Gıda kadrosu tarafından yapılmakta, satışı ise Altıparmak Gıda satış ekiplerince organize edilmektedir. Şirketlerin faaliyetlerini ortak yürütmelerinin sebebi aynı grup içerisinde yer almalarıdır. Binbirçiçek markası devralınırken Altıparmak Gıda tarafından Arıdan Gıda'ya finansal destek sağlanmıştır. Hatta süreç içerisinde de Altıparmak Gıda gerektiğinde Arıdan Gıda'ya finansal destekte bulunmakta ve hali hazırda Arıdan Gıda'ya ilişkin tüm stratejik kararlar Altıparmak Gıda tarafından alınmaktadır. Her ne kadar taraflar farklı tüzel kişiliklere sahip olsalar da gerek dosya kapsamında yapılan yerinde incelemede elde edilen bilgi ve belgeler, gerekse tarafların beyanı bu üç şirketin aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer aldığını ortaya koymaktadır. Zira üç şirketin stratejik kararları aynı irade tarafından alınmakta ve bu noktada üç şirketin ortakları arasındaki yukarıda bahsedilen ailesel bağların varlığı ekonomik bütünlük analizini önemli ölçüde etkilemektedir. Dolayısıyla Altıparmak Gıda'nın Arıdan Gıda'yı finansal açıdan ve iş tecrübesi bakımından desteklemesi, aradaki aile bağları ve iki şirketin de aynı pazarda olması nedeniyle kaçınılamayacak çıkar birliğinin varlığı dolayısıyla tarafların da beyan ettiği gibi Altıparmak Gıda, Arıdan Gıda ve Burça Gıda'nın aynı ekonomik bütünlük içerisinde olduğu sonucuna varılmaktadır.

H.3.2. Bildirime Konu İşlemin Niteliği

Arıdan Gıda ve Denge Yatırım 31.7.2008 tarihinde Türk Patent Enstitüsü Markalar Dairesi Başkanlığı nezdinde aşağıda sıralanan markaların tüm hak ve yetkileriyle birlikte münhasıran ve gayri kabili rücu olarak devrine ilişkin "Marka Devri Senedi" imzalamışlardır. Söz konusu markalar "Baltutan", "Baltutan Binbirçiçek", "Binbir Çiçek", "Canbal", "Orbal Arıcılık Balcılık", "Orbal Binbir Çiçek" ve "Poliflora"dır. Devralma işleminin gerçekleşmesi ile birlikte Arıdan Gıda, devre konu markalar arasında yer alan "Binbirçiçek" markasının kullanım hakkını elinde tutmaya başlamıştır. 3.11.2008 tarihinde ise Arıdan Gıda devre konu markaları Burça Gıda'ya devretmiştir. Yine aynı tarihte Burça Gıda tarafından Arıdan Gıda'ya marka lisansı verilerek Binbirçiçek markasının kullanım hakkı yeniden Arıdan Gıda'ya sağlanmıştır.

2008 yılında gerçekleşmiş bir işlemi, yapılan önaraştırma çerçevesinde Kuruma bildiren Altıparmak Gıda, devralma işleminin gerçekleştiği tarihte Kuruma bildirimde bulunmadığı hususunu kabul etmektedir. Ancak taraf, bildirimde bulunmamış olmalarının sebebini, Marka Devir Senedi imzalandığı sırada Binbirçiçek markasının herhangi bir faaliyetinin bulunmaması ve pazarda bir payının olmamasından hareketle, o gün itibarıyla söz konusu devrin 4054 sayılı Kanun kapsamında bir devralma teşkil etmeyeceği ve Binbirçiçek markası rekabet hukuku anlamında bir teşebbüs sayılamayacağı için ortada bir devralma olmadığı düşüncesi ile açıklamaktadır. Hatta taraf Binbirçiçek markasının bir teşebbüs olarak değerlendirilmesi halinde bile Balparmak markasını, Binbirçiçek markasının olumsuz imajından korumak için Kurum nezdinde bir bildirim yapılmamasını daha uygun görmüştür. Zira Binbirçiçek markasının doğrudan Altıparmak Gıda tarafından alınmamasının en önemli nedeni devralındığı günden beri sürekli zarar eden ve devralınması öncesinde sahte bal iddiaları dolayısıyla marka güvenilirliği düşük olan

10-27/393-146

Binbirçiçek markasının imajından Balparmak markasını korumak olduğu ifade olunmuştur.

280

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi, bir teşebbüsün malvarlığının bir kısmına ilişkin hakların ele geçirilmesini devralma olarak tanımlamaktadır. Kısmi malvarlığına ilişkin devralmalarda ilgili malvarlığının bir üretim aracı olduğu ya da teşebbüsün faaliyeti açısından asli bir unsur niteliği taşıması gerektiği çıkarımını yapmak mümkündür. Zira bir üretim aracı olan kesimhane gibi pazarlama ve satış faaliyetlerinin temelini oluşturan marka da teşebbüsün ilgili pazarda ciro ve pazar payı elde etmesini sağlayan faaliyetlerini gerçekleştirmesinde asli bir rol oynamaktadır.

290

Dolayısıyla, Binbirçiçek ve ilgili markaların devri, 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir malvarlığının devri niteliği taşımaktadır. Bu çerçevede yukarıda bahsi geçen işlemlerden ilki olan, devre konu markaların Denge Yatırım tarafından Arıdan Gıda'ya satılması devir konusu markaların kontrolünün el değiştirmesi nedeniyle 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesine göre bir devralma işlemidir. Ancak devre konu malların Arıdan Gıda'dan Burça Gıda'ya satılması ve Arıdan Gıda'ya Binbirçiçek markasının tekrar lisanslanması, söz konusu iki şirketin aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer alması dolayısıyla 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma işlemi değildir.

300

1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesine göre %25 pazar payı sınırı veya 25 milyon TL ciro eşiğini geçen birleşme/devralmaların Kurul'a bildirilmesi zorunludur. Söz konusu ciro eşiği ile karşılaştırma yapılabilmesi için teşebbüsün işlem tarihinden önceki yıl net satışları ile devredilen kısmın cirosunun (markadan kaynaklanan ciro) toplamına ihtiyaç duyulmaktadır. Bununla birlikte Tablo 2'den de görüldüğü üzere Altıparmak ekonomik bütünlüğünün tek başına işlem tarihi öncesindeki yıl cirosu (işlemi gerçekleştiren devir sözleşmesi 31.7.2008 tarihli olduğundan, 2007 cirosu) 25 milyon TL sınırını aşmaktadır. Ciro eşiğinin aşılmış olması dolayısıyla başkaca bir veriye bakmadan devir işleminin izne tabi olduğu görülmektedir.

Tablo 2: Tarafların 2007 ve 2008 ciroları (TL)

Taraflar		2007	2008
Şirketlerin Net Satışları	Altıparmak Gıda		
	Arıdan Gıda		
	Burça Gıda		
Grupiçi Satışlar ¹	Altıparmak'tan Arıdan'a		
	Altıparmak'tan Burça'ya		
	Arıdan'dan Altıparmak'a		
Teşebbüsün Toplam Cirosu			
Denge Yatırım	Binbirçiçek Markası		

Kaynak: Bildirim Formu

310

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi bir ya da birden fazla teşebbüsün hâkim durum yaratmaya veya hâkim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran birleşme/devralmaları yasaklamaktadır. Re'sen

¹ Teşebbüsün toplam cirosunun hesaplanmasında mükerrer sayımdan kaçınmak için grupiçi satışlar üç şirketin cirolarının toplamından çıkarılmıştır.

10-27/393-146

incelemeye alınan devralma işleminin hukuki niteliğinin ortaya konması için söz konusu işlem ile hâkim durum yaratılıp yaratılmadığı veya mevcut bir hâkim durumun daha da güçlendirilip güçlendirilmediği değerlendirilmelidir. Bu çerçevede ilgili pazarda pazar paylarını içeren Tablo 3 ve 4'e aşağıda yer verilmektedir.

320 Tablo 3: Süzme Bal Pazarında Pazar Payları

	İşlem Öncesi				İşlem Sonrası
	2005	2006	2007	2008	2009 ²
	Toplam (%)	Toplam (%)	Toplam (%)	Toplam (%)	Toplam (%)
Balparmak					
Balkovan					
Market Markaları					
Binboğa					
Cebel					
Anavarza					
Ege					
Yörem					
Binbirçiçek					
Diğer					
Toplam					
<i>Balparmak+Balkovan</i>					
<i>Balparmak+Balkovan+Binbirçiçek</i>					

Kaynak: Bildirim Formu

Tablo 4: Paketli Süzme Bal Pazarında Pazar Payları

	İşlem Öncesi				İşlem Sonrası
	2005	2006	2007	2008	2009
	Paketli (%)	Paketli (%)	Paketli (%)	Paketli (%)	Paketli (%)
Balparmak					
Balkovan					
Market Markaları					
Binboğa					
Cebel					
Anavarza					
Ege					
Yörem					
Binbirçiçek					
Diğer					
Toplam					
<i>Balparmak+Balkovan</i>					
<i>Balparmak+Balkovan+Binbirçiçek</i>					

Kaynak: Bildirim Formu

Temmuz 2008'in sonunda Altıparmak ekonomik bütünlüğü tarafından devralınması öncesinde Binbirçiçek markasının pazar paylarının çok yakın olduğu görülmektedir. Bu nedenle işlem 2008 yılında bildirilip incelenseydi, 2008 yılı verilerine göre pazarda yoğunlaşma doğurmadığı ifade olunacaktı. Ayrıca görüldüğü üzere devralan teşebbüsün

² 2009 yılı dönemi 2008 Ağustos, 2009 Temmuz arasını ifade etmektedir. Bilindiği üzere işlem Temmuz 2008'in sonunda gerçekleşmiştir.

330 2009 yılı pazar payı artışı büyük ölçüde Balparmak ve Balkovan markalarından kaynaklanmış ve bu pazar payını da Tablo 4'te "Diğer" olarak gösterilen diğer paketli bal üreticilerinden almıştır.

Dolayısıyla, incelemeye konu işlemin pazarda yoğunlaşma doğurmadığı kanaatine varılmıştır.

H.3.3. İdari Para Cezası

340 Arıdan Gıda ve Denge Yatırım 31.7.2008 tarihinde devre konu markaların devrine ilişkin "Marka Devri Senedi" imzalamışlardır. Gerçekleşen marka devri ile birlikte 2009 yılında Altıparmak ekonomik bütünlüğü Binbirçiçek markası altında da paketli süzme bal satışına başlamıştır. Ancak söz konusu devralma işlemi, işlem öncesinde Kuruma bildirilmemiş olup, işlemin varlığından Altıparmak ekonomik bütünlüğü hakkında yürütülen önaraştırma sırasında haberdar olunmuştur.

350 Gerçekleşen devralmanın, 4054 sayılı Kanun ve 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında ve izne tabi olup işlemin Kuruldan izin alınmaksızın gerçekleştiği anlaşılmaktadır. Bu çerçevede Kurulun izni olmadan söz konusu marka devrini gerçekleştiren, devralan teşebbüse (ekonomik bütünlüğe), 4054 sayılı Kanun'un 5728 sayılı Kanun'la değişik 16. maddesi uyarınca³ "*karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin binde biri oranında (...) devralma işlemlerinde ise sadece devralana (...)*" idari para ceza uygulanması gerekmektedir. Bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca Altıparmak ekonomik bütünlüğünün, karar tarihinden önceki yıl olan 2009 için Vergi Dairesi onaylı cirosu henüz bulunmadığından, Altıparmak Gıda, Arıdan Gıda ve Burça Gıda'ya müteselsilen en yakın mali yıl sonunda oluşan 2008 cirosununidari para cezası verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

H.3.4. Şikayet Konusu İddiaların Değerlendirilmesi

360 Şikayetçi başvurusunda; Altıparmak Gıda'nın bal pazarında hakim durumda bulunduğu, kendisiyle aynı pazarda faaliyet gösteren Arıdan Gıda'nın ve Burça Gıda'nın da esasen Altıparmak Gıda'ya ait olduğu, söz konusu teşebbüsün pazardaki üç markasıyla (Balparmak, Binbirçiçek, Balkovan) hakim durumunu kötüye kullandığı ve üç şirketin uyumlu eylemlerde bulunmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiğini belirtmiş, gereğinin yapılmasını talep etmiştir. Yapılan önaraştırma neticesinde şikayete konu tarafların aslında tek teşebbüs olduğu ve bu nedenle aralarındaki anlaşmaların 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

370 Hakim durumun kötüye kullanıldığı iddialarının değerlendirilebilmesi için de öncelikle Altıparmak ekonomik bütünlüğünün hakim durumda bulunup bulunmadığının tespit edilmesi yoluna gidilmiştir. Zira hakim durumda olmayan bir teşebbüsün yıkıcı fiyat uygulamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği söylenemeyecektir.

³ İşlem 5728 sayılı Kanun'un, 472. maddesiyle yapılan değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra gerçekleşmiştir.

380 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde hakim durum; "Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyatı arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü" olarak tanımlanmıştır. Hakim durumun belirlenmesinde ilgili teşebbüsün pazar payı, pazarda faaliyet gösteren diğer firmaların sayısı ve pazar payları gibi ölçütlerin yanında, piyasaya giriş engelleri, fikri ve sınai mülkiyetin varlığı, teknolojik üstünlük gibi ölçütler de kullanılmaktadır. Pazar payı hakim durumun belirlenmesinde tek başına yeterli bir ölçüt olmasa da teşebbüsün pazar payının düşük olması, pazarın çok sayıda oyuncunun yer aldığı rekabetçi bir pazar olması ve giriş engellerinin bulunmaması gibi durumlarda hakim durumdan bahsetmek zorlaşmaktadır.

390 Türkiye'de Ağustos 2008 ile Temmuz 2009 arasındaki 12 ayda gerçekleşen bal tüketim miktarı 15.887 ton olup bu miktarın %45'i paketli bal, %55 'i açık bal üreticileri tarafından piyasaya sunulmuştur. Altıparmak Gıda, Arıdan Gıda ve Burça Gıda'nın oluşturduğu ekonomik bütünlüğe ait üç ana markanın ilgili pazardaki paylarına aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 5: 2008 Ağustos-2009 Temmuz Dönemi Bal Piyasası

Marka	Toplam Bal Pazarındaki Pazar Payı (%)	Paketli Bal Pazarındaki PazarPay (%)
Balparmak		
Balkovan		
Binbirçiçek		
<i>Balparmak+Balkovan+Binbirçiçek</i>		
Market Markaları		
Binboğa		
Cebel		
Anavarza		
Ege		
Yörem		
Diğer		
Toplam		

Kaynak: IPSOS KMG Firması tarafından yapılan araştırma

400 Tablodan da görüldüğü üzere Altıparmak ekonomik bütünlüğüne ait Balparmak, Balkovan ve Binbirçiçek markalarının ambalajlı ballar arasındaki toplam payı %..... toplam bal pazarındaki payı %'tür. Neticede teşebbüsün ilgili pazardaki payının, pazar ambalajlı bal pazarı olarak tanımlansa dahi, tek başına hakim durum göstergesi olarak değerlendirilemeyecektir. Kaldı ki bal pazarında marka sahibi olmayan birçok teşebbüs de faaliyet göstermekte olup, açık bal satışı ülke çapında yaygındır. Bu bakımdan genel olarak bal pazarına giriş açısından önemli bir fiili veya hukuki engel de bulunmamaktadır.

Yukarıda verilen bilgiler neticesinde, pazarın yapısı ve Altıparmak ekonomik bütünlüğünün pazardaki konumu değerlendirildiğinde, teşebbüsün Türkiye'deki bal pazarında hakim durumda bulunmadığı ve sonuç olarak hakim durumda olmayan bir teşebbüsün yıkıcı fiyat uygulayarak rakiplerini piyasa dışına itmesinin bu koşullarda mümkün olmadığı kanaatine varılmıştır. Bununla birlikte teşebbüsün şikayetin yapıldığı

10-27/393-146

dönemde maliyet yapısı ve satış fiyatları incelendiğinde (Tablo 6, Tablo 7, Tablo 8), maliyetinin⁴ üzerinde satış yapıldığı da görülmektedir.

410 Tablo 6: Balparmak 850 Gr. Maliyet ve Fiyat Tablosu

Tarih	Ortalama Ürün Maliyeti (TL)	Ortalama Satış Fiyatı (TL)
31.01.2009		
28.02.2009		
31.03.2009		
30.04.2009		
31.05.2009		
30.06.2009		
31.07.2009		

Kaynak: Altıparmak Gıda'dan elde edilen bilgiler

Tablo 7: Binbirçiçek 850 Gr. Maliyet ve Fiyat Tablosu

Tarih	Ortalama Ürün Maliyeti (TL)	Ortalama Satış Fiyatı(TL)
31.01.2009		
28.02.2009		
31.03.2009		
30.04.2009		
31.05.2009		
30.06.2009		
31.07.2009		

Kaynak: Arıdan Gıda'dan elde edilen bilgiler

Tablo 8: Balkovan 850 Gr. Maliyet ve Fiyat Tablosu

Tarih	Ortalama Ürün Maliyeti (TL)	Ortalama Satış Fiyatı(TL)
31.01.2009		
28.02.2009		
31.03.2009		
30.04.2009		
31.05.2009		
30.06.2009		
31.07.2009		

Kaynak: Altıparmak Gıda'dan elde edilen bilgiler

Yukarıdaki tablolar Altıparmak ekonomik bütünlüğünün her bir markası için en çok satılan ürünlerinin ortalama maliyet ve fiyatlarını içermektedir. Tablolardan da görüldüğü üzere teşebbüs Ocak – Temmuz 2009 ayları arasında maliyetinin altında bir fiyattan satış yapmamıştır. Dolayısıyla Altıparmak ekonomik bütünlüğünün yıkıcı fiyat uygulamak yoluyla 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal etmediği sonucuna ulaşılmıştır.

420

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 1- "Binbirçiçek", "Baltutan", "Canbal", "Orbal Arıcılık Balcılık" ve ilgili markaların Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen – Özgür ALTIPARMAK kontrolündeki Arıdan Gıda Turizm İnş. Paz. San. Ticaret Ltd. Şti.'ye satılması işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi olduğuna, işlem sonucunda aynı Kanun

430

⁴ Fiyatlardan ıskontolar ve teşvikler düşülmüş olup, maliyetler bir kavanoz balın üretimine dahil olan tüm değişken maliyetleri içermektedir.

10-27/393-146

maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına, bu nedenle işleme izin verilmesine,

- 440 2- Bahse konu işlemin Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle, Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret -Erol ZENGİN'e müteselsilen 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 2008 mali yılı sonunda oluşan gayri safi gelirinin cirosunun tutarında idari para cezası verilmesine,
- 3- Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret -Erol ZENGİN'in aynı ekonomik bütünlüğün içinde bulunması nedeniyle birlikte hareketlerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceğine,
- 450 4- Hakim durumda bulunmayan Altıparmak Gıda San. ve Tic. Koll. Şti. Özen - Özgür ALTIPARMAK, Arıdan Gıda Turizm İnş. Taahhüt Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Burça Gıda Makine İthalat İhracat ve Dahili Ticaret - Erol ZENGİN ekonomik bütünlüğünün uyguladığı fiyat politikasının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceğine,
- 5- Şikayetin reddine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.