

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2008-3-213 (Devralma)
Karar Sayısı : 09-21/439-107
Karar Tarihi : 6.5.2009

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI (Başkan V.)
Üyeler : Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN, Dr. Mustafa ATEŞ,
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA

B. RAPORTÖRLER: Osman Tan ÇATALCALI, Zeynep MADAN,
Neyzar MENTEŞOĞLU

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : Re'sen

20

D. TARAFLAR : Pak Tavuk Gıda Sanayi ve Tic. A.Ş.
Metro İstasyonu Yanı No:1 Yenibosna/İstanbul

Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi İhr. İth. ve Tic A.Ş.
Atatürk Cad. Çukurbahçe Sok. No:4 Bodrum/Muğla

İlçem Piliç Üretim Besicilik San. ve Tic. A.Ş.
Fatih Cad. No:5 4. Levent Beşiktaş/İstanbul

30 **E. DOSYA KONUSU:** “Mudurnu markası” ve “Mudurnu markasına ait üretim tesisleri”nin aynı anda farklı iki teşebbüse satılması işlemlerinin 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ kapsamında değerlendirilmesi.

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** 7.11.2008 tarih, 8-62/1023-M sayılı Kurul kararına istinaden 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 11. maddesi çerçevesinde re’sen inceleme başlatılmıştır. Bunun üzerine, 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ’in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 22.4.2009 tarih ve 2008-3-213/Öİ-09-OTÇ sayılı Birleşme/Devralma Raporu, 30.4.2009 tarih ve REK.0.07.00.00-120/112 sayılı Başkanlık Önergesi ile 09-21 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor’da;

- İncelemeye konu Pak Tavuk ve Kılıç Deniz’in sırasıyla “Mudurnu markası” ve “Mudurnu markasına ait üretim tesisleri”ni devralması işlemlerinin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi birer devir işlemi olduğu,

- 50 ii. İşlemlerin Kurulun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 11 (a) ve 23.1.2008 tarihli, 5728 sayılı Kanunla değişik 16/1 (b) maddeleri ve para cezasında lehe düzenlemeler dikkate alınarak 2007/1 sayılı "4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16 ve 17 nci Maddelerinde Düzenlenmiş Olan İdari Para Cezalarının 31.12.2007 Tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırıldığına Duyurulmasına İlişkin Tebliğ" uyarınca devralan teşebbüsler Pak Tavuk ve Kılıç Deniz'e ayrı ayrı 1.716 TL idari para cezası verilmesi gerektiği,
- iii. İşlemlerin etkilenen pazarlar açısından 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi kapsamında bir hâkim durum yaratmadığı veya mevcut bir hâkim durumu güçlendirerek rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğurmaması nedeniyle işlemlere izin verilebileceği,
- 60 sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

H.1.1. Pak Tavuk Gıda San. ve Tic. A.Ş. (Pak Tavuk)

Ticari merkezi İstanbul'da olan Pak Tavuk, 1955 yılından beri beyaz et sektöründe faaliyetini sürdürmektedir. 2007 yılında, Mudurnu Piliç markasının kullanım hakkını satın alan şirket, bugün tavuk eti pazarına hem Pak Piliç hem de Mudurnu markalarıyla ürünlerini sunmaktadır. Pak Tavuk 2007 yılında % (...) oranında bir pazar payı elde etmiştir.

70

Tablo 1: Pak Tavuk Ortaklık Yapısı

Hissedarın Adı-Soyadı	Pay Oranı (%)
Zuhal Daştan	(...)
Mert İbrahim Daştan	(...)
Şebnem Daştan	(...)
Yetvart Aram Bozacıyan	(...)
Antranik Rafi Bozacıyan	(...)
Anahit Bozacıyan	(...)
Arto Sevan Bozacıyan	(...)
TOPLAM	100,00

Pak Tavuk'un Yönetim Kurulu üyeleri; Zuhal Daştan, Yetvart Aram Bozacıyan, Anahit Bozacıyan ve Mert İbrahim Daştan'dan oluşmaktadır. Pak Tavuk'un Yönetim Kurulu Başkanı ve Genel Müdürü olan Zuhal Daştan, aynı zamanda Sağlıklı Tavuk Bilgi Platformu (STBP)'nin ve Beyaz Et Sanayicileri ve Damızlıkçılar Birliği (Besd-Bir)'nin de başkanlığını yürütmektedir. Pak Tavuk'un 2006 ve 2007 yıllarında gerçekleşen ciroları sırasıyla, (.....) YTL ve (.....) YTL'dir. Teşebbüsün 2008 yılı cirosu ise (.....) TL'dir.

80

H.1.2. Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi İhr. İth. ve Tic. A.Ş. (Kılıç Deniz)

Merkezi Bodrum'da olan Kılıç Deniz kültür balıkçılığı alanında faaliyet göstermektedir. Kılıç Deniz'in faaliyet alanları balık yetiştiriciliği, yavru balık üretimi, balık yemi üretimi, balık işleme ve paketlemedir. Kılıç Holding A.Ş. 'ye (Kılıç Holding) bağlı bir şirket olan Kılıç Deniz, 23.5.2007'de imzaladığı satış sözleşmesi ile İlçe Taşımacılık A.Ş.'nin sahip

90 olduğu piliç eti üretim tesislerini satın almıştır. Kılıç Deniz satın aldığı üretim tesislerini daha sonra Kılıç Holding'in bir başka şirketi olan Kılıç Entegre Tavukçuluk San. ve Tic. A.Ş.'ye kiralamıştır. Tesisler 2007'de alınmış olmasına karşın Kılıç Deniz ürünlerini pazara sunmaya 2008 yılının başından itibaren başlamıştır. Ancak üretime başlanmasının üzerinden çok geçmeden 31.12.2008 tarihinde Kılıç Entegre ekonomik kriz nedeniyle üretimini durdurma kararı almıştır.

100 Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden; incelemenin devam ettiği süre içerisinde Kılıç Entegre'nin ortaklık yapısının ve 24.12.2008'de ticaret unvanının İleri Entegre Tavukçuluk San. ve Tic. A.Ş. olarak değiştiğinin tescil edildiği anlaşılmıştır. Söz konusu işlemle birlikte Kılıç Entegre bir Kılıç Holding şirketi olmaktan çıkmış ve Kılıç Deniz'le herhangi bir yapısal bağı kalmamıştır. Ancak dosya konusu devralma işleminin gerçekleştiği tarihte Kılıç Entegre ve Kılıç Deniz arasında yapısal bağ bulunması ve her iki şirketin de Kılıç Holding'e bağlı olması nedeniyle o dönemde bu iki şirket tek teşebbüs kabul edilmiştir. Bu sebeple 2008 yılının sonunda meydana gelen devir işlemi bu dosya özelindeki değerlendirmeleri etkilemeyecektir.

Tablo 2: Kılıç Deniz'in Ortaklık Yapısı

Hissedarın Adı-Soyadı	Pay Oranı (%)
Orhan Kılıç	(....)
Selvet Kılıç	(....)
Kılıç Holding	(....)
Ayşen Kılıç Bozan	(....)
Ersin Kılıç Kızıltan	(....)
Güney Ege Su Ürünleri Üret. İth. İhr. Ltd. Şti.	(....)
TOPLAM	100,00

110 Kılıç Deniz'in Yönetim Kurulu üyeleri; Orhan Kılıç, Selvet Kılıç, Mustafa Taner Ciğer, Ayşen Kılıç, Ersin Kılıç Kızıltan, Sinan Kızıltan ve Özlem DüNDAR'dan oluşmaktadır. Kılıç Deniz'in 2006 ve 2007 yıllarında gerçekleşen ciroları sırasıyla, (.....) YTL ve (.....) YTL'dir. Teşebbüsün 2008 yılında gerçekleşen cirosu ise (.....) YTL'dir.

H.1.3. İlçe Taşımacılık A.Ş. (İlçe Taşımacılık)

120 İlçe Taşımacılık, 1982 yılında kurulmuş olup, taşımacılık sektöründe faaliyet gösteren İstanbul merkezli bir firmadır. İlçe Taşımacılık, lojistik, sigorta aracılık hizmetleri, tarım, otomotiv servis hizmetleri gibi pek çok alanda faaliyet gösteren İlçe Grup şirketlerinden biridir. Dosyaya konu devralma işlemlerinden önce Mudurnu markası ile üretim yapan tesislere İlçe Taşımacılık, Mudurnu markasına ve markaya bağlı haklara ise yine İlçe Grup'a bağlı olan bir diğer şirket olan İlçem Piliç Üretim Besicilik Sanayi ve Ticaret A.Ş. (İlçem Piliç) sahiptir. Bu iki teşebbüsün de aynı ekonomik bütünlüğün içinde yer aldığı ve iktisadi kararlarında bağımsız olmadıkları kanaati oluşmuştur.

İlçe Taşımacılık'ın 2006 ve 2007 yıllarında taşımacılık sektöründeki faaliyetlerinden elde ettiği cirolar sırasıyla (.....) YTL ve (.....) YTL'dir. İlçem Piliç'in beyaz et sektöründe 2006 ve 2007 yıllarında elde ettiği cirolar ise sırasıyla (.....) YTL ve (.....) YTL'dir.

H.1.4. Devredilenler

130 H.1.4.1. Devre Konu “Mudurnu Markası”

140 “Mudurnu markası” piliç eti sektöründe ilk olarak Türesin ailesi tarafından kullanılmış ve Mudurnu Tavukçuluk A.Ş. adına tescil edilmiştir. Bu marka ile birlikte Mudurnu ilçesi tavukçulukla anılmaya başlanmıştır. Türkiye’deki beyaz et üretimini gerçekleştiren en büyük üreticilerden biri olan Mudurnu Tavukçuluk A.Ş. ekonomik darboğaz ve kümes hayvanlarındaki hastalıklar sebebi ile 26.3.2002 tarihinde üretimini durdurmuştur¹. Mudurnu Tavukçuluk A.Ş.’nin iflası ile birlikte şirkete ait işletme ve marka, 24.5.2005 tarihinde İlçe Taşımacılık tarafından iflas idaresinden ihale yoluyla satın alınmıştır. İlçe Taşımacılık tarafından alınan “Mudurnu markası” daha sonra İlçem Piliç adına tescil edilmiştir.

İlçem Piliç “Mudurnu markasını” kullanarak faaliyete geçmiş ve markaları aktif olarak kullanmıştır. Ancak kuş gribi salgını sebebiyle anılan şirket de ekonomik krize girmiş ve iflas etmiştir. Bu nedenle işletme Eskidji Müzayedecilik Ticaret İthalat İhracat A.Ş. (Eskidji) şirketi tarafından gazete ilanıyla satışa çıkarılmıştır. Bu şekilde satışa çıkarılan “Mudurnu markası” ise Pak Tavuk’a 17.5.2007 tarihinde “Marka Devir Sözleşmesi” ile devredilmiştir.

150 H.1.4.2. Devre Konu “Mudurnu Markasına Ait Üretim Tesisleri”

Mudurnu markasına ait üretim tesisleri taşınmazlardan, binalardan ve binaların içinde bulunan makine ve tesisattan oluşmaktadır. Satışa konu olan “Mudurnu markasına ait tesislerin” hepsi beyaz et üretimi ile ilişkili olup beyaz et üretimi ile ilgili olmayan varlık bulunmamaktadır. “Mudurnu markasına ait tesisler” yapılan açık artırma sonucunda Kılıç Deniz’e satılmıştır.

H.2. İlgili pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

160 “İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz”da 1997/1 sayılı Tebliğ’e atıfta bulunularak ilgili ürün pazarının tespitinde dikkate alınacak unsurlar belirtilmektedir. Buna göre, devralma işlemlerinde devre konu mal veya hizmetlerle tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal veya hizmetlerden oluşan pazar, ilgili ürün pazarını oluşturmaktadır. Dolayısıyla belirli bir ürün ve onunla yüksek ikame edilebilirliği olan diğer ürünlerden oluşan pazar ilgili ürün pazarının tanımında temel alınmaktadır.

170 Genel anlamda beyaz et sektörü içinde yer alan ürünler tavuk, hindi, kaz, ördek gibi kanatlı hayvanlardan elde edilen ürünlerdir. Ancak ülkemizde kaz, ördek ve hindi gibi kanatlı hayvanların tüketimi oldukça düşük seviyelerdedir. 2006 yılında gerçekleşen kanatlı eti üretimine bakıldığında üretimin yaklaşık %92’sinin piliç eti olduğu, hindi etinin üretim içinde sadece %4’lük bir payı olduğu ve kalan %4’lük kısmın ise köy tavuğu,

¹ Şirketin iflası resmi olarak Ticaret Sicil Gazetesinde yer verildiği üzere 18.3.2004 tarihinde gerçekleşmiştir.

yumurta tavuğu ve diğer kanatlı hayvanlardan oluştuğu görülmektedir. Bu bakımdan piliç eti diğer kanatlı etlerinden ayrı değerlendirilmelidir. İnceleme konusu işlem piliç eti üretiminde kullanılan üretim tesislerinin ve bir piliç eti markası olan Mudurnu'nun devralınmasıdır. Bu bakımdan, dosya kapsamında ilgili ürün pazarı "*piliç eti pazarı*" olarak tanımlanmıştır.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

180

Coğrafi pazar belirlenirken, özellikle ilgili mal ve hizmetlerin özellikleri ile tüketici tercihleri bakımından giriş engellerinin, ilgili bölge ile komşu bölgeler arasında teşebbüslerin pazar payları veya mal ve hizmetlerin fiyatları bakımından hissedilir bir farklılığın olup olmadığı gibi unsurlar dikkate alınmaktadır.

İnceleme konusu ilgili ürün pazarında yer alan ürünler bakımından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermediği göz önüne alınarak ilgili coğrafi pazar *Türkiye* olarak belirlenmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. Olaylar ve İşlemin Niteliği

190

27.6.2008 tarih ve 08-41/579-M sayılı Kurul kararı uyarınca beyaz et sektöründe faaliyet gösteren teşebbüsler ve Besd-Bir hakkında yapılan önaraştırmada, "*Mudurnu markası*"nın ve "*Mudurnu markasına ait üretim tesisleri*"nin 2007 yılında farklı iki teşebbüse, ayrı ayrı satıldığı tespit edilmiştir. Bu tespitten hareketle satış işleminin kapsamı ve satış işlemine konu teşebbüslerin belirlenebilmesi amacıyla "*Mudurnu markası*"nı devralan Pak Tavuk'tan ve "*Mudurnu markasına ait üretim tesisleri*"ni işletmekte olan Kılıç Entegre'den bilgi istenmiştir.

200

İstenen bilgiler Pak Tavuk tarafından 23.9.2008 tarih, 6364 sayı ile Rekabet Kurumu kayıtlarına girmiştir. Kılıç Entegre tarafından gönderilen ve Rekabet Kurumu kayıtlarına 4.9.2008 tarih, 5849 sayı ile intikal eden cevap yazısında Kılıç Entegre, işlettiği Mudurnu markasına ait üretim tesislerinin kullanım hakkını Kılıç Deniz'den kiraladığını belirterek bahse konu devralma işleminin asıl muhataplarının Kılıç Deniz ile İlçe Taşımacılık olduğunu ifade etmiştir.

Konu ile ilgili bilgi edinmek amacıyla Kılıç Deniz'den ve İlçe Taşımacılık'tan satış işlemine ilişkin talep edilen bilgi isteme yazılarına gelen cevaplardan:

210

- "*Mudurnu markası*"nın satış işlemi öncesinde, İlçe Taşımacılık tarafından kontrol edilen İlçem Piliç'e ait olduğu,
- "*Mudurnu markasına ait üretim tesisleri*"nin ise İlçe Taşımacılık'a ait olduğu,
- 23.5.2007 tarihinde akdedilen satış sözleşmesi ile sözleşme ekinde yer verilen taşınmazların, binaların ve bu binaların içinde bulunan makine ve tesisatın (.....) YTL'ye Kılıç Deniz'e devredildiği ve
- 17.5.2007 tarihinde imzalanan marka devir sözleşmesi ile "*Mudurnu markasının*" İlçem Piliç tarafından Pak Tavuk'a (.....) YTL'ye satıldığı, anlaşılmıştır.

220 İşlemin niteliği 7.11.2008 tarihli Kurul toplantısında görüşülmüş ve işlemin ciro yönüyle izne tabi olduğu değerlendirilmiştir ve konu ile ilgili olarak 4054 sayılı Kanun'un 11. maddesi çerçevesinde re'sen inceleme başlatılması kararı alınmıştır. Söz konusu Kurul kararı devralma işlemine taraf teşebbüsler olan Pak Tavuk, Kılıç Deniz ve İlçe Taşımacılık'a bildirilmiş ve konu hakkında yazılı savunmalarını göndermeleri talep edilmiştir. Tarafların konuya ilişkin yazılı savunmaları 29.12.2008 tarih, 8413 sayı; 8.1.2009 tarih, 209 sayı; 22.1.2009 tarih, 596 sayılı yazılar ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir

H.3.2. Tarafların Yazılı Savunmaları

230 H.3.2.1. İlçe Taşımacılık'ın Yazılı Savunması

İlçe Taşımacılık'ın yazılı savunmasında, İlçem Piliç'in kuş gribi nedeniyle tavukçuluk sektöründe yaşanan sıkıntılı dönemde ödeme güçlükleriyle karşılaştığı ve bu güçlükleri aşmak için varlıkların satışı yoluna gidildiği ifade edilmiştir. Bununla birlikte Mudurnu markasının Pak Tavuk'a, Mudurnu markasına ait taşınmazların, binaların ve bu taşınmazlar içinde yer alan makine ve tesisatın Kılıç Deniz'e satılması işlemlerinin ihale yoluyla ve yasalara uygun bir şekilde gerçekleştirildiği iddia edilmiştir.

240 İlçe Taşımacılık yazılı savunmasında, söz konusu satış ve devir işlemleri için Rekabet Kurulundan izin alma gerekliliğinden haberdar olmadıklarını ve bu nedenle gerekli bildirim yapılmadığını vurgulamıştır. Bununla birlikte İlçem Piliç'in 2006 yılındaki pazar payının %(...) olması ve tesisleri satın alan firmanın daha önce aynı sektörde faaliyet göstermemesi nedeniyle anılan işlemlerin rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmediği belirtilmiştir.

H.3.2.2. Kılıç Deniz'in Yazılı Savunması

250 Kılıç Deniz'e ait yazılı savunmada balıkçılık sektöründe faaliyet gösteren Kılıç Deniz'in tavukçuluk sektöründe faaliyet gösteren bir teşebbüsün tesislerini satın almasının her iki sektörde de olumsuz etki yaratacak bir devralma işlemi olmadığı ve işlemin sadece "gayrimenkul alımı" olduğu düşünülerek bildirimde bulunulmadığı belirtilmiştir. Bunun yanında devralma sonucunda, hâkim durum yaratılması yahut mevcut hâkim durumun güçlendirilmesi gibi bir sonucun gerçekleşmeyeceği ve herhangi bir mal veya hizmet piyasasında rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığı yazılı savunmada ifade edilmiştir. Ayrıca işlemin taraflarından birinin balıkçılık, diğerinin de tavukçuluk sektöründe yer aldığı; diğer bir deyişle farklı ürünler sattıkları gerekçesiyle "ilgili ürün pazarı kriterinin" oluşmadığı iddia edilmektedir.

H.3.2.3. Pak Tavuk'un Yazılı Savunması

260 Pak Tavuk yazılı savunmasında üç temel hususa değinmektedir:

İlk olarak Mudurnu markasının Pak Tavuk tarafından devralınması işleminin kanunen yasaklanan bir devralma işlemi olmadığı belirtilmiştir. 2007 yılında Pak Tavuk'un pazar payının %(...) civarında, İlçem Piliç'in ise devralmanın gerçekleştiği 17.5.2007 tarihinde faaliyeti bulunmadığından pazar payının % (...) olduğu iddia edilmiştir. Bu nedenle

işlemin bir hâkim durum yaratmayacağı veya mevcut bir hâkim durumu güçlendirmeyeceği savunulmaktadır.

270 Yazılı savunmada değinilen ikinci husus, işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma işlemi olmadığıdır. Savunmada 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma işleminden bahsedilebilmesi için, bir teşebbüsün malvarlığının veya ortaklık paylarının tümünün ya da bir kısmının veyahut kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçların devralınması ya da kontrol edilmesi gerektiği oysa marka devri ile bahsedilen hallerin gerçekleşmediği belirtilmektedir. Marka hakkının sadece ekonomik değerinin olması, İlçem Piliç'in aktiflerinde yer almaması nedeniyle bir malvarlığının devrinden söz edilemeyeceği ve bu sebeple işlemin bildiri gereken bir devralma olmadığı da eklenmiştir.

280 Son olarak, Kurulun marka devrini 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma sayması halinde, işlemin izne tabi olmadığı, bunun gerekçesi olarak da Pak Tavuk ve İlçem Piliç'in ilgili ürün pazarındaki toplam pazar paylarının %25'i aşmaması gösterilmektedir. Ancak savunmada işlemin ciro yönünden 25 trilyon TL (25 milyon YTL) eşliğini aşıp aşmadığına ilişkin bir savunma bulunmamakla birlikte İlçem Piliç ve İlçe Taşımacılık'ın tek teşebbüs olarak değerlendirilmesinin ve bu değerlendirme ile 25 trilyon TL (25 milyon YTL) olan ciro eşliğinin aşıldığının kabul edilmesinin rekabet hukukuna aykırı olduğu dile getirilmektedir. Yazılı savunmada ayrıca Rekabet Kurulunun işlem hakkında cezaya hükmetmesi halinde, işlemin 2007 yılında gerçekleşmiş olması sebebiyle, 2007 yılında yürürlükte bulunan ceza hükümlerinin uygulanması gerektiğine

290 dikkat çekilmiştir.

H.3.3. Hukuki Değerlendirme

H.3.3.1. İşlemlerin Devralma Niteliği

Birleşme veya devralmalar her zaman tek bir hukuki işlemde oluşmamakta, bazı durumlarda birden fazla hukuki işlem yoluyla gerçekleştirilebilmektedir. Kısa zaman dilimi içerisinde gerçekleştirilen birden fazla hukuki işlemin tarafları aynı olduğu ve işlemler kendi içinde bir bütünlük taşıdığı takdirde söz konusu işlemler tek bir işlem sayılmaktadır. Söz konusu işlemin, bir ya da birden fazla birleşme veya devralma işlemi oluşturup oluşturmadığına karar verilmesi bildirim eşiklerinin aşıp aşılmadığı bakımından önem arz etmektedir. Mevzuatta; cironun hesaplanması bakımından aynı kişiler ya da teşebbüsler arasında iki yıllık bir zaman diliminde gerçekleşen işlemlerin tek bir yoğunlaşma olarak değerlendirileceği ifade edilmektedir. İncelemeye konu devralma işlemleri bu kapsamda değerlendirildiğinde, işlemlerde tarafların aynı olmadığı görülmektedir. Bu nedenle dosya konusu devralma işlemlerinin tek bir devralma işlemi olarak değerlendirilmesi için gerekli şartları taşımadığı söylenebilir. Aşağıda işlemlerin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında birleşme/devralma olup olmadığına ilişkin değerlendirmeler yapılacaktır.

310 H.3.3.1.1. Malvarlığı Devrinin 1997/1 Sayılı Tebliğ Kapsamında Olup Olmadığının Değerlendirilmesi

1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin 1. fıkrasında birleşme veya devralma sayılan hallere yer verilmiştir. Söz konusu fıkranın (b) bendinde ise "Herhangi bir teşebbüsün ya

320 *da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması ya da kontrol etmesi”* birleşme/devralma sayılan hallerden kabul edilmiştir. Bu bağlamda, bir teşebbüse ait malvarlıklarının kısmen ya da tamamen devredilmesi 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında devralma sayılmaktadır. Malvarlığının bir bütün halinde devredilmesi durumunda işlemin bir devralma hali olduğu açıktır. Kurul malvarlığının tümüyle devredildiği işlemlere ilişkin geçmiş kararlarında, işlemin niteliğine ilişkin ayrıntılı bir analiz yapmaksızın kontrol değişikliği gerçekleşen halleri devralma olarak değerlendirmiştir. Zaten malvarlıkların tümü ile devredilmesi işlemi ile o malvarlıklarını kontrol eden teşebbüsün ortaklık paylarının tamamıyla devredilmesi işlemi arasında piyasadaki etki bakımından herhangi bir farklılık da bulunmamaktadır.

330 Diğer yandan malvarlığının kısmi olarak devredilmesi hallerinde işleme konu varlığın malvarlığı niteliği sorgulanmalıdır. Bu konuda Avrupa Topluluğu Komisyonu tarafından çıkarılan 1998 yılına ait yoğunlaşmalara ilişkin bildirin 11 nolu paragrafında yer alan aşağıdaki hüküm aydınlatıcı olacaktır:

330 *“Kontrolün nesnesi hukuki varlık oluşturan bir veya daha fazla teşebbüs veya bu teşebbüslerin mal varlıklarının tümü veya sadece bir kısmı olabilir. Marka veya lisans da olabilen söz konusu malvarlığının net bir cironun atfedilebildiği bir faaliyet olması gerekmektedir.”*

340 Komisyon malvarlığı devri olarak nitelendirilebilecek bir işlemde malvarlığının ciro elde edilebilecek bir faaliyet olması şartını aramaktadır. Bu şart ise özellikle kısmi devralmalar için söz konusudur. Zira malvarlığının tamamının devrinde o malvarlığının kontrolüne sahip teşebbüse ait cironun tamamının ilgili malvarlığına atfedileceği konusunda bir şüphe bulunmamaktadır. Bu noktada 1997/1 sayılı Tebliğ’in 4. maddesinde cironun hesaplanması ile ilgili yer alan *“...teşebbüslerin kısmen devri ile oluşan birleşme ve devirlerde devredilen kısmın cirosu esas alınır”* şeklindeki açıklama da önem kazanmaktadır. Her ne kadar 1997/1 sayılı Tebliğ’in ilgili hükmünde açık olarak yazılmamış olsa da yine de kısmi devralmalara ilişkin bu hükümden, malvarlıklarının kısmen devredilmesi durumunda ilgili malvarlığına belirli bir cironun atfedilebilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

H.3.3.1.2. Marka Devrinin 1997/1 Sayılı Tebliğ Kapsamında Olup Olmadığının Değerlendirilmesi

350 Marka devri konusu incelendiğinde konu ile ilgili geçmişte alınan Kurul kararlarında malvarlığı olarak kabul edilen varlıklar arasında maddi ve gayri maddi varlık ayrımı yapılmamıştır. Bu bağlamda çeşitli dosyalarda üretim fabrikası, markalar, sınaî mülkiyet hakları ve patentler, ürünleri satma ve dağıtma hakkı, stoklar, teknoloji ve know-how, model, müşteri portföyü, ticari isim ve işaretler malvarlığı olarak kabul edilmiştir. Bu tespitler ışığında 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.

360 1997/1 sayılı Tebliğ’e göre, bir teşebbüs ya da mal veya hizmet üretimine yönelik birimin

kontrolü, bu teşebbüs ya da mal veya hizmet üretimine yönelik birim üzerinde “belirleyici etki”ye sahip olunması anlamına gelmektedir. Bu “belirleyici etki”nin elde edilmesi durumu, sadece teşebbüsün malvarlığının ya da üretim biriminin mülkiyetine sahip olmayla sınırlı değildir. Belirleyici etki, bu araçlar yanında aynı olanağı veren bir hak, sözleşme veya lisans devri yoluyla da elde edilebilir. Dolayısıyla, kontrol değişikliği üretim tesislerinin satılmasıyla gerçekleşebileceği gibi üretim tesislerinde üretilen ürünlerin pazarlandığı markanın satışıyla da gerçekleşebilir.

370 Dolayısıyla, “Mudurnu markasının” ve “Mudurnu markasına ait üretim tesislerinin” devri işlemleri 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında birer devralmadır.

H.3.3.2. İşlemlerin Bildirim Eşiği Açısından Değerlendirilmesi

1997/1 sayılı Tebliğ’in 4. maddesinin birinci fıkrasında, “birleşmeyi 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 lirasını aşması halinde” Rekabet Kurulundan izin almasının zorunlu olduğu düzenlemesiyle eşikler belirlenmiştir.

380 Bu düzenlemede ciro eşiğiyle ilgili sorun, “ilgili ürün piyasasında” ifadesinin, pazar payının yanında ciroyu da niteleyip nitelemediğinin açık olmamasıdır. Bu nedenle bildirim yükümlülüğünün, teşebbüslerin cirolarının toplamının mı, yoksa yalnızca ilgili ürün pazarı cirolarının toplamının mı 25 milyon TL’yi aştığında ortaya çıktığı tartışma konusu olmaktadır. Geçmiş Kurul kararlarında, ciro eşiğinin aşılmış aşılmadığı belirlenirken ağırlıklı olarak tarafların ilgili ürün pazarlarındaki ciroları dikkate alınmıştır. Her bir devralma işlemi için, işleme taraf olan teşebbüslerin devralma işleminin gerçekleşmesinden bir önceki mali yılda, eşdeyişle işleme taraf olan teşebbüslerin 2006 yılında ilgili ürün pazarında elde ettiği cirolara Tablo 3’te yer verilmiştir.

390 Tablo 3: İncelemeye Konu Devralma İşlemlerinin Taraflarının 2006 Yılına İlişkin Ciroları ve Pazar Payları

Teşebbüs/Yıl	2006 (TL)	2006 (%)
Gayrimenkullerin Devri		
İlçem Piliç A.Ş.	(.....)	(...)
Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi İhr. İth. ve Tic. A.Ş.	(.....)	(...)
Toplam	(.....)	(...)
Markaların Devri		
İlçem Piliç A.Ş.	(.....)	(...)
Pak Tavuk Gıda San. ve Tic. A.Ş.	(.....)	(...)
Toplam	(.....)	(...)

Tablo 3’te İlçem Piliç’in beyaz et sektöründe hem “Mudurnu markasına ait tesisler” hem de “Mudurnu markası” aracılığıyla elde ettiği toplam ciroları yer almaktadır.

1997/1 sayılı Tebliğ’in 4. maddesinde “...Teşebbüslerin kısmen devri ile oluşan birleşme ve devirlerde devredilen kısmın cirosu esas alınır.” denilmektedir. Her ne kadar 1997/1 sayılı Tebliğ’in ilgili hükmünde açık olarak yazılmamış olsa da, kısmi devralmalara ilişkin bu hükümden malvarlıkların kısmen devredilmesi durumunda malvarlığına belirli bir cironun atfedilebilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle her bir devralma için İlçem Piliç’in piliç eti pazarında elde ettiği tüm ciro yerine devredilen kısma atfedilen cironun

09-21/439-107

400 esas alınmasının yerinde olacağı kanaatine varılmıştır. Bununla birlikte Tablo 3'te de görüldüğü üzere, üretim tesislerinin devrinin konu olduğu işlemde ciro eşiklerinin aşılmayıp aşılmadığı, dolayısıyla işlemin bildirim tabii olup olmadığı açısından belirleyici olan, İlçem Piliç'in piliç eti pazarında elde ettiği cironun ayrıştırılmasıdır. Burada ele alınması gereken konu her bir devralmada devralınan birime atfedilen cironun nasıl hesaplanacağıdır.

410 İnceleme konusu devralma işleminde İlçem Piliç'in cirosunun marka ve üretim tesisleri arasında paylaşılması oldukça zordur. Zira ayrıştırılması gereken unsurlardan üretim tesisleri maddi, marka ise gayri maddi varlıklar olarak muhasebeleştirilmektedir. Dolayısıyla bu noktada cironun ayrıştırılmasını sağlayacak farklı yöntemlerin tartışılmasında yarar vardır.

Cironun marka ve üretim tesisleri arasında paylaşılması için kullanılacak ilk yöntem Eskidji tarafından satış öncesinde belirlenen muhammen bedellerin esas alınarak cironun paylaşılmasıdır. Daha önce de değinildiği üzere, "Mudurnu markasının" ve "Mudurnu markasına ait üretim tesislerinin" satışı Eskidji aracılığıyla ihale usulü ile gerçekleştirilmiştir. İhalede "Mudurnu markası" ve "Mudurnu markasına ait üretim tesisleri" Tablo 4'te yer verildiği üzere 13 ayrı lot halinde Eskidji tarafından belirlenen muhammen bedel ile satışa sunulmuştur.

420 Tablo 4: "Mudurnu markası" ve "Mudurnu Markasına Ait Üretim Tesisleri" için Belirlenen Muhammen Bedeller

		Muhammen Bedel (TL)	Teklif Edilen Bedel (TL)	Muhammen Bedele Göre Yüzdesele Ağırlıklar
Bolu Mudurnu'da 16.679 m ² Bayramlı Kümesi	Lot 1	(.....)	(.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 21.320 m ² Ekmekçi Kümesi	Lot 2	(.....)	(.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 8480 m ² Sakallı Kümesi	Lot 3	(.....)	(.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 5088 m ² Çakırlar Kümesi	Lot 4	(.....)	(.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 10.388 m ² Mundaşlar Kümesi	Lot 5	(.....)	(.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 8.840 m ² Çorak Kümesi	Lot 6	(.....)		(.....)
Bolu Mudurnu'da 4598 m ² Çeşni Kümesi	Lot 7	(.....)		(.....)
Bolu Mudurnu'da 15.952 m ² Yeniceşeyhler Kümesi	Lot 8	(.....)	(.....) (.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 5.552 m ² Kuluçhane	Lot 9	(.....)	(.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 7000 m ² Yeni Yem Sanayisi	Lot 10	(.....)		(.....)
Bolu Mudurnu'da 33.743 m ² Entegre Tesis	Lot 11	(.....)	(.....)	(.....)
Bolu Mudurnu'da 63.450 m ² Arsa	Lot 12	(.....)	(.....)	(.....)
Mudurnu Tavukçuluğa Ait Tüm Markalar	Lot 13	(.....)	(.....) (.....)	13,3

Katılımcıların kapalı zarf usulü ile kabul edilen tekliflerinin bir başka tarihte noter huzurunda açılıp değerlendirilmesi akabinde yapılan açık artırma ile ihale tamamlanmıştır. İhale sonucunda belirlenen bu muhammen bedel üzerinden toplam altı katılımcı tekliflerini sunmuştur². Altı katılımcıdan Kılıç Deniz dışındakilerin hepsi piliç eti pazarında faaliyeti bulunan teşebbüslerdir.

430 Belirlenen muhammen bedelin, bir pazar araştırması sonucunda oluşturulmuş olduğu ve katılımcıların tamamen piliç eti pazarında faaliyette bulunmak amacıyla ihaleye katıldığı dikkate alındığında incelememize konu işlemlerde devralınan üretim tesislerine ve markaya atfedilen cironun nasıl ele alınacağı konusunda önemli bir fikir vermektedir.

Tablo 4'ten; tüm lotlar için belirlenen toplam muhammen bedelin (.....) TL olduğu anlaşılmaktadır. Mudurnu markası için belirlenen muhammen bedelin toplam muhammen bedele oranı ise %13,3'tür. İlçem Piliç'in cirosu elde edilen bu yüzdesel ağırlığa göre Tablo 5'te yer verildiği gibi ayrıştırılabilir³.

Tablo 5: İlçem Piliç'in Muhammen Bedele Göre Ayrıştırılmış Cirosu Sonucunda Oluşan Cirolar

440

Teşebbüs/Yıl	2006 (TL)
Üretim Tesislerinin Devri	
İlçem Piliç A.Ş.	(.....)
Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi İhr. İth. ve Tic. A.Ş.	(.....)
Toplam	(.....)
Markaların Devri	(.....)
İlçem Piliç A.Ş.	(.....)
Pak Tavuk Gıda San. ve Tic. A.Ş.	(.....)
Toplam	(.....)

450 Tablo 5 incelendiğinde, İlçem Piliç'in cirosunun “Mudurnu markası” ve “Mudurnu markasına ait üretim tesisleri” arasında Eskidji tarafından belirlenen muhammen bedel esas alınarak paylaştırılması durumunda, her iki işlem için de 25 Milyon TL'lik bildirim eşliğinin aşıldığı görülmektedir.

460 “Mudurnu markasını” ve “Mudurnu markasına ait üretim tesislerini” ayrıştırmak için kullanılacak bir diğer yol ise her iki unsurun da ihale sonucunda oluşan değerlerinin esas alınarak İlçem Piliç'in cirosunun ayrıştırılmasıdır. Bu yöntemin diğer yonteme göre avantajı ise, markanın ve üretim tesislerinin ihale sonucunda tahmini olmayan ve piyasa mekanizmaları tarafından oluşturulmuş gerçek bir değer üzerinden değerlemesinin yapılmış olmasıdır. Zira ihaleye 6 farklı teşebbüsün teklif vermesi ihalenin rekabetçi olduğunu gösterirken yatırımcıların Eskidji gibi bir aracı şirket tarafından her bir lot hakkında ayrıntılı bir şekilde bilgilendirilmeleri ihale katılımcılarının her iki unsurun değeri hakkında bilgi edinmelerini sağlamak suretiyle bilgi asimetrisini en aza indirdiğini

² Katılımcılar (.....), (.....), (.....) San. ve Tic. Ltd. Şti., (.....) ve Tic. Ltd. Şti. adlı tüzel kişiler ile (.....) ve (.....) adlı gerçek kişilerden oluşmaktadır.

³ İlçe Taşımacılık 2005 yılında Mudurnu Tavukçuluk'u iflas masasından almıştır. O dönemde İstanbul 1. İflas Dairesi Müdürlüğü, Mudurnu Tavukçuluk'un satışa çıkartılan taşınmazlarına (.....) TL, taşınmazlarda mevcut makine, teçhizat araç ve gereç ile demirbaşlara (.....) TL ve Mudurnu markasına (.....) TL olmak üzere toplam (.....) TL değer biçmiştir. Toplam muhammen bedelin içerisinde markanın muhammen bedelinin yüzdesel ağırlığı %(...) iken gayrimenkullere ilişkin muhammen bedelin yüzdesel ağırlığı %(...)’tür.

göstermektedir. Bu durum ise ihale sonucunda oluşan fiyatların hem markanın hem de üretim tesislerinin gerçek değerinin ne olduğunu daha net ve doğru bir şekilde ortaya koyduğunu göstermektedir.

470 Daha önce de yer verildiği üzere ihale sonucunda “Mudurnu markası” Pak Tavuk’a (.....) TL, “Mudurnu markasına ait üretim tesisleri” ise Kılıç Deniz’e (.....) TL’ye satılmıştır. Dolayısıyla İlçem Piliç’in cirosunun Mudurnu markası ile üretim tesisleri arasında “Mudurnu markası” ve “Mudurnu markasına ait üretim tesisleri” için ihale sonucunda oluşan fiyat göz önüne alınarak ayrıştırılması sonucu her bir işlemde İlçem Piliç’in cirosunun tahmini olarak ne olması gerektiği Tablo 6’da özetlenmiştir.

Tablo 6: İlçem Piliç’in İhale Sonucunda Oluşan Fiyatlara Göre Ayrıştırılmış Ciro

Teşebbüs/Yıl	2006 (TL)
Üretim Tesislerinin Devri	
İlçem Piliç A.Ş.	(.....)
Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi İhr. İth. ve Tic. A.Ş.	(.....)
Toplam	(.....)
Markaların Devri	(.....)
İlçem Piliç A.Ş.	(.....)
Pak Tavuk Gıda San. ve Tic. A.Ş.	(.....)
Toplam	(.....)

Tablo 6 incelendiğinde, İlçem Piliç’in cirosu, Mudurnu markası ve bu markaya ait tesislerden elde ettiği ciro ihale sonucunda her biri için verilen fiyat dikkate alınarak ayrıştırıldığında her bir işlemin de 25 Milyon TL’lik bildirim eşiğini aştığı görülmektedir.

480 Cironun ayrıştırılmasında devre konu varlıkların muhammen bedeli ya da gerçek satış değerinden hangisi esas alınır alınsın her iki yolda da işlemler 1997/1 sayılı Tebliğ’de belirlenen ciro eşiği olan 25 Milyon TL’yi aşmaktadır. Tarafların toplam ciroları göz önüne alındığında 1997/1 sayılı Tebliğ’in 4. maddesinde yer verilen ciro eşiğini aşmaları nedeniyle her iki devralma işlemi de izne tabi bir devralma işlemidir.

H.3.3.3. Yoğunlaşma Analizi

490 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. Kurul tarafından re’sen incelemeye alınan iki devralma işleminin hukuki niteliğinin ortaya konması için söz konusu işlemler ile hâkim durum yaratılıp yaratılmadığı veya mevcut bir hâkim durumun daha da güçlendirilip güçlendirilmediği değerlendirilmelidir.

500 Mudurnu markasına ait üretim tesislerini satın alan Kılıç Deniz işleminden önce ilgili ürün pazarında üretim yapmamakta, sadece balıkçılık sektöründe faaliyet göstermektedir. Devralmanın birbiriyle doğrudan ilişkili olmayan iş kollarında faaliyet gösteren teşebbüsler arasında gerçekleşmiş olması nedeniyle bu işlemin karma birleşme niteliğini haiz olduğunu söylemek mümkündür. Bu tür yoğunlaşmalar piyasadaki oyuncu sayısında değişiklik meydana getirmediklerinden pazar yapısını doğrudan

09-21/439-107

etkilememektedir. Nitekim bu devralma işlemi piliç eti pazarında faaliyet gösteren oyuncuların pazar payında bir değişikliğe yol açmayacak, bu pazarda yoğunlaşma yaratmayacaktır. Dolayısıyla devralma işlemi piliç eti pazarında etkin rekabetin azalması veya kısıtlanması sonucunu doğurmaz.

510 Mudurnu markasını devralan Pak Tavuk ise 1955 yılından itibaren piliç eti pazarında faaliyet gösteren bir teşebbüstür ve hâlihazırda Pak Piliç markası ile pazarda yer almaktadır. Teşebbüsün Mudurnu markasını ve markaya bağlı hakları almaktaki amacı Mudurnu markasının bilinirliğinden ve marka imajından faydalanmaktır. Söz konusu işlemin pazarda ne gibi etkileri olacağına değerlendirilmesi açısından Pak Tavuk'un ve devraldığı Mudurnu markasının ilgili pazardaki konumunun incelenmesi gerekmektedir.

Piliç eti pazarında faaliyet gösteren en büyük 10 teşebbüsün 2003-2007 yıllarına ilişkin pazar payları Tablo 7'de özetlenmektedir.

Tablo 7: Beyaz Et Sektöründeki İlk 10 Şirket ve Pazar Payları

No	Şirket İsmi	2003 (%)	2004(%)	2005 (%)	2006 (%)	2007 (%)
1	Banvit	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
2	Beypiliç	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
3	Erpiliç	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
4	CP Piliç	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
5	Şen Piliç	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
6	Şeker Piliç	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
7	Keskinoğlu	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
8	Abaloğlu (Lezita)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
9	Pak Piliç	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
10	Ege Köytür	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)

520 Tablo-7'den, Pak Tavuk'un işlemin gerçekleştiği 2007 yılında %(...), 2006 yılında ise %(...) oranında pazar payı bulunduğu görülmektedir. Piliç eti pazarında en yüksek pazar payına sahip olan ilk beş teşebbüs olan Banvit, Beypiliç, Erpiliç, CP Piliç ve Şen Piliç'in pazar payları ise %(...) civarındadır. Öte yandan devralınan Mudurnu markasının devralma işleminin gerçekleştiği 2007 yılında ilgili pazarda faaliyeti son bulmuş olup 2006 yılında ise %(...)nin⁴ altında bir pazar payına sahip olduğu tahmin edilmektedir. Dolayısıyla, Mudurnu'nun marka bilinirliği yüksek olmasına rağmen yüksek bir pazar payına ve dolayısıyla pazar gücüne sahip olmadığı anlaşılmaktadır.

H.3.3.4. İdari Para Cezaları

530 "Mudurnu markasına ait üretim tesisleri" İlçe Taşımacılık tarafından 23.5.2007 tarihinde akdedilen satış sözleşmesi ile Kılıç Deniz'e, "Mudurnu markası" ise 17.5.2007 tarihinde imzalanan marka devir sözleşmesi ile İlçem Piliç tarafından Pak Tavuk'a satılmıştır. Ancak söz konusu devralma işlemlerinden 27.6.2008 tarih ve 08-41/579-M sayılı Kurul kararı uyarınca beyaz et sektöründe faaliyet gösteren teşebbüsler ve Besd-Bir hakkında yapılan önaraştırma sırasında haberdar olunmuştur. "Mudurnu markasına ait üretim tesisleri"nin ve "Mudurnu markası"nın devralınmasına ilişkin bilgiler teşebbüs vekillerince

⁴ Mudurnu'nun 17 teşebbüsün yer aldığı listede yer almadığından pazar payının %(...)den düşük olduğu tahmin edilmektedir.

09-21/439-107

de teyit edilmiş ve buna paralel olarak önceki bölümlerde değinilen sözleşmeler temin edilmiştir.

- 540 Gerçekleşen devralmalar, 4054 sayılı Kanun ve 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında ve izne tabi işlemler olup, devralma işlemlerinin izin alınmaksızın Mayıs 2007 tarihinde gerçekleştiği anlaşılmaktadır. 4054 sayılı Kanun'un 11. maddesinde, Kurula bildirilmemiş olan birleşme ve devralma işlemleri düzenlenmiş olup izne tabi birleşme veya devralma işlemlerinin Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi hallerinde ne yapılacağı "*Kurul, herhangi bir şekilde işlemde haberdar olduğu zaman kendiliğinden birleşme veya devralmayı incelemeye alır*" şeklinde ifade edilerek hükme bağlanmıştır. 4054 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (a) bendine göre ise inceleme sonucunda birleşme veya devralmanın 7. maddenin birinci fıkrası kapsamına girmediğine karar verilmesi durumunda, birleşmeye veya devralmaya izin verileceği, ancak ilgililere bildirimde
- 550 bulunmadıkları için para cezası uygulanacağı ifade edilmektedir.

Rekabet Kurulundan izin almadan gerçekleşen devralma işlemleri için uygulanacak para cezasının düzenlendiği 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi, 8.2.2008 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 5728 sayılı Kanun'un 472. maddesi uyarınca değiştirilmiştir. Dolayısıyla Mayıs 2007'de gerçekleşen devralmaların gerçekleştiği tarihte 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile 5728 sayılı Kanun ile değişik 16. madde arasında bazı farklılıklar bulunmaktadır.

- 560 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin değiştirilmemiş halinde Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilen birleşme/devralma işlemleri için hem işleme konu teşebbüslere hem de bu teşebbüslerin yönetim kurullarında bulunan gerçek şahıslara teşebbüslere verilen cezanın % 10'u kadar idari para cezası verileceği hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin eski hali uyarınca Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleşen birleşme/devralma işlemlerinde teşebbüslere verilecek ceza, yürürlükten kalkan 2007/1 sayılı "*4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 16 ve 17 nci Maddelerinde Düzenlenmiş Olan İdari Para Cezalarının 31/12/2007 Tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırıldığına Duyurulmasına İlişkin Tebliğ*" ile 1.716 TL olarak belirlenmiştir.

- 570 8.2.2008 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 23.1.2008 tarihli, 5728 sayılı Kanun ile değişik 16. maddede birleşme ve devralmaların bildirimine ilişkin yükümlülük korunmuş ancak para cezasının devralma işlemlerinde yalnızca devralan tarafa verileceği hükme bağlanmıştır. 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin yeni halinde devralan teşebbüse verilecek cezanın ise "*teşebbüsler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin 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*" olacağı hükme bağlanmıştır.

- 580 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin eski ve yeni hali bir arada incelendiğinde, her iki maddenin de dosya konusu devralma işlemlerine taraf olan teşebbüslerin lehine bazı düzenlemeler içerdiği görülmektedir. Lehe hükümler dikkate alındığında anılan maddenin incelemeye konu teşebbüsler açısından nasıl uygulanması gerektiği Tablo 8'de özetlenmiştir:

Tablo 8: 4054 sayılı Kanun'un 16. Maddesinin Eski Hali ve Yeni Hali Uyarınca Devralma İşlemlerine Konu Teşebbüslere Verilecek Para Cezasının Karşılaştırılması⁵

Teşebbüs Adı	4054 sayılı Kanun'un 16. Maddesinin Eski Hali Uyarınca		4054 sayılı Kanun'un 16. Maddesinin Yeni Hali Uyarınca	
	Teşebbüse Verilecek Ceza Miktarı	Yöneticilere Verilecek Ceza Miktarı	Teşebbüse Verilecek Ceza Miktarı	Yöneticilere Verilecek Ceza Miktarı
İlçem Piliç	1.716 YTL	Her bir Yönetici İçin 171,6 YTL	Devreden Tarafa Ceza Verilmemektedir	Yöneticilere Ceza Verilmemektedir
Kılıç Deniz	1.716 YTL	Her bir Yönetici İçin 171,6 YTL	2008 Yılı Cirosu'nun %0,1'i (..... YTL)	Yöneticilere Ceza Verilmemektedir
Pak Tavuk	1.716 YTL	Her bir Yönetici İçin 171,6 YTL	2008 Yılı Cirosu'nun %0,1'i (..... YTL)	Yöneticilere Ceza Verilmemektedir

590 Lehe hükümler dikkate alındığında 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin yeni hali uyarınca incelememize konu devralmalara taraf teşebbüslerin yönetim kurullarında bulunan gerçek şahıslara ve devreden taraf olan İlçem Piliç'e herhangi bir para cezası verilmemesi gerektiği kanaatine varılmıştır. Bununla birlikte Kılıç Deniz ve Pak Tavuk'a verilecek cezada 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin yeni hali uyarınca öngörülen cezanın (teşebbüslerin 2008 yılı cirolarının %0,1'i) 2007/1 sayılı "4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 16 ve 17 nci Maddelerinde Düzenlenmiş Olan İdari Para Cezalarının 31/12/2007 Tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırıldığına Duyurulmasına İlişkin Tebliğ" ile belirlenen 1.716 TL'yi geçmesi nedeniyle lehe hükümlerin dikkate alınması gerektiği kanaatine varılmıştır.

600 I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

1. Dosya konusu işlemin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi olduğuna, işlem sonucunda aynı Kanun maddesinde belirtilen nitelikte hâkim durum yaratılmasının veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına, bu nedenle bildirim konusu işleme izin verilmesine,
2. Bununla birlikte, söz konusu işlemin, Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 23.1.2008 tarih, 5728 sayılı Kanun'la değişik 16. maddesinin birinci fıkrası ve para cezasında lehe düzenlemeler dikkate alınarak 2007/1 sayılı "4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 16 ve 17. Maddelerinde Düzenlenmiş Olan İdari Para Cezalarının 31.12.2007 Tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırıldığına Duyurulmasına İlişkin Tebliğ" uyarınca devralan teşebbüsler Pak Tavuk Gıda San. ve Tic. A.Ş. ve Kılıç Deniz

⁵ Devralma işlemlerine konu teşebbüslerin lehine olan hükümler kalın olarak yazılmıştır.

09-21/439-107

Ürünleri Üretimi İhr. İth. ve Tic. A.Ş.'ye ayrı ayrı 1.716'şar TL idari para cezası verilmesine

620

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.