

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-4-62

(Devralma)

Karar Sayısı : 06-36/458-120

Karar Tarihi : 26.5.2006

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

- 10 **Başkan** : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ,
Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

B. RAPORTÖRLER : Süleyman CENGİZ, M.Haluk ARI

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN

- 20 : Do-Car Operasyonel Taşıt Kiralama ve Turizm A.Ş.
Temsilcileri: Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. Zümrüt ESİN
Çitlenbik Sk. No:12 Yıldız Mh. Beşiktaş/İstanbul

D. TARAFLAR

- 30 : - Do-Car Operasyonel Taşıt Kiralama ve Turizm A.Ş.
Fatih Sultan Mehmet Mh. Atatürk Cd. No:7 Armutlu
Sarıyer/İstanbul
- Esas Holding A.Ş.
Eski Büyükdere Cd. Park Plaza No:22 K:9, D:23
Maslak/İstanbul
- Emine KAMIŞLI
Eski Büyükdere Cd. Park Plaza No:22 K:9, D:23
Maslak/İstanbul
- Derindere Turizm Otomotiv sanayi ve Ticaret A.Ş.
Kazlıçeşme Mevkii Sahil Yolu Abay Cd. No:120
Zeytinburnu/İstanbul
- Özkan DERİNDERE
Kazlıçeşme Mevkii Sahil Yolu Abay Cd. No:120
Zeytinburnu/İstanbul
- Aytekinhan YILDIRICI
Kazlıçeşme Mevkii Sahil Yolu Abay Cd. No:120
Zeytinburnu/İstanbul

40

E. DOSYA KONUSU: Do-Car Operasyonel Taşıt Kiralama ve Turizm A.Ş. (Do-Car) tarafından Desas Ticari Araçlar Kiralama Servis ve Ticaret A.Ş. (Desas) hisselerinin tamamının devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına en son 16.5.2006 tarih, 3075 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 18.5.2006 tarih, 2006-4-62/Öİ-06-SC sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu

06-36/458-120

50 23.5.2006 tarih, REK.0.08.00.001-120/114 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-36 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da,

- bildirim yapılan devralma işleminin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında Rekabet Kurulu'nun iznine tabi olduğu, ancak devir sonucunda ilgili pazarda hakim durum yaratılması veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesi, böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmayacağı,

- devir sözleşmesinde yer alan rekabet yasaklarının yan sınırlama niteliğinde olduğu

60 bu çerçevede işleme izin verilmesi gerektiği görüşü ifade edilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

Tarafların faaliyet alanları dikkate alınarak, ilgili ürün pazarı "uzun dönem moturlu araç kiralama hizmetleri pazarı" olarak belirlenmiştir.

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

70 Dosya mevcudu bilgiler çerçevesinde, ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları" olarak tespit edilmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 Sayılı Tebliğ Çerçevesinde Değerlendirme

Bildirimin konusu, Do-Car tarafından Desas'ın hisselerinin tamamının devralınması işlemine izin verilmesi talebinden ibarettir.

80 1997/1 sayılı Tebliğ'in "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller" başlıklı 2. maddesinin (b) bendine göre, "*herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını ya da 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 olarak kabul edilmektedir.

Anılan işlem, Do-Car'ın devre konu şirketin kontrolüne sahip olmasını sağlaması nedeniyle, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi anlamında bir devralmadır.

90 Öte yandan, anılan Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesinde yer alan, "*...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 ile izne tabi birleşme ve devralmalara pazar payı ve ciro eşiği getirilmiştir.

Do-Car'ın 2005 yılı cirosu (.....) YTL. olarak gerçekleşmiş olduğundan, -diğer verilere bakılmaksızın- anılan işlemin Kurul'un iznine tabi olduğu anlaşılmıştır.

100 Dosya mevcudu bilgilere göre, işlem sonrasında ortaya çıkacak yeni yapının araç sayısı (.....)'dür. Sektörde faaliyet gösteren diğer teşebbüslerin araç sayıları dikkate alındığında, işlem sonrasında Do-Car'ın sektördeki en büyük ikinci teşebbüs olacağı anlaşılmaktadır. Ayrıca, en büyük ilk üç teşebbüs toplam araç sayısının % 55'ine, ilk dört teşebbüs ise % 61'ine sahip olacaktır. Dolayısıyla, inceleme konusu işlem sonucunda, işlem taraflarının hakim durumu muhtemel görülmemektedir.

110 Diğer taraftan, işlemden sonra sektörde en büyük iki teşebbüs olacak olan İntercity ile Do-Car'ın birlikte hakimlik ihtimallerinin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Özellikle sektörün hızla büyümesi ve giriş engellerinin bulunmaması, ayrıca özellikle Do-Car'ın saldırgan fiyat politikaları ile tanınması hususları ve sektörün talep kesiminin kurumsallaşmış alıcılar olmaları ve alternatif temin kaynaklarının da (leasing ve kredili otomobil satın alımı gibi) hızla gelişen sektörler olmaları dikkate alındığında, sektörün en büyük iki ya da üç teşebbüsünün birlikte hakim duruma gelmelerinin muhtemel olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

H.2.2. Bildirime Konu Anlaşmada Yer Alan Rekabet Yasakları Açısından Değerlendirme

Alım Satım Sözleşmesi'nin "Rekabet Yasağı" başlıklı 13. maddesi ile devreden tarafa iki ve dört yıllık sürelerle ilgili pazarda rekabet yasağı getirilmektedir. Anılan maddede aşağıdaki ifadelere yer verilmiştir:

120 *"Esas veya Esas'ın hissedarları, iki yıl boyunca doğrudan veya hissedarlarının kontrol sahibi olduğu Bağlı şirketleri aracılığıyla dolaylı olarak, Şirket veya Docar ile rekabet etmeyecek; rakip teşebbüslerin veya aynı sektördeki yeni girişimlerde bulunan şirketlerin (örneğin: operasyonel araç filosu kiralama) hisselerini elinde bulundurmayacak veya bu şirketlere yatırım yapmayacak (portföy yatırımı hariç olmak üzere) veya finanse etmeyecektir. H.Ö. Sabancı Holding A.Ş. Esas'ın Bağlı Şirketi ve/veya hissedarı sayılmayacaktır.*

130 *Aytekinhan Yıldırıcı, doğrudan veya dolaylı olarak, 4 yıl boyunca ve Derindere'deki yönetici pozisyonu hariç tutulmak üzere, Şirket veya Docar ile rekabet etmeyecek veya Docar tarafından istihdam edilmeyecek ya da danışılmayacak veya rakip teşebbüslerin veya aynı sektördeki yeni girişimlerde bulunan şirketlerin hisselerini elinde bulundurmayacak veya bu şirketlere yatırım yapmayacak ya da finanse etmeyecektir. Aytekinhan Yıldırıcı'nın Derindere'deki görevinin sona ermesi halinde, Şirket veya Docar kendisini Ek 13 A'da belirtilen şart ve koşullarla işe alabilecektir. Aytekinhan Yıldırıcı'nın Ek 13 A'da belirtilen şart ve koşullarla Şirket veya Docar tarafından işe alınmaması ve işe alınma hususunda ilgili taraflar arasında başka türlü bir mutabakata varılmaması halinde, Aytekinhan Yıldırıcı'nın işbu Sözleşme'de belirtilen rekabet etmeme yükümlülüğü işe alınma tarihi itibarıyla ortadan kalkacaktır. Aytekinhan Yıldırıcı, söz konusu*

tarihten itibaren herhangi bir rekabet etmeme sınırlamasına tabi olmaksızın yürütüleceği ticari faaliyetlerinde serbest olacaktır.

140 *Derindere, doğrudan veya Bağlı Şirketleri aracılığıyla dolaylı olarak Kapanış'tan itibaren 4 yıl süre ile Şirket'in mevcut müşterileri ile, Ek 13 B'deki listede belirtilen 43 müşteri hariç olmak üzere, herhangi bir sözleşme imzalamayacaktır.*

Derindere 4 yıl süre ile Şirket'in, Derindere'nin Sözleşme akdetmiş olduğu ve Ek 13 B'de belirtilen listede 30 ile 43 arası sıralanan (her iki rakam da dahil olmak üzere) mevcut müşterileri ile ("Paylaşılan Müşteriler 30/43"), yenileme sözleşmeleri hariç olmak üzere (ekteki listede belirtilen araç sayısı için) yeni bir sözleşme imzalamayacaktır. Bu sözleşmelerin ilk kez yenilenmesi sırasında, Şirket ve Docar Derindere ile rekabet etmeyecektir. Paylaşılan Müşteriler 30/43'e dair liste Satıcılar tarafından, işbu Sözleşme'nin imzalandığı tarih ile verilecek, ancak daha sonra Kapanış Tarihi'nde güncellenmiş haliyle Alıcı'ya yeniden sunulacaktır.

150 *Derindere, Şirket'in, Derindere'nin sözleşme akdetmiş olduğu ve Ek 13 B'de belirtilen listede 1 ile 29 arası sıralanan (her iki rakam da dahil olmak üzere) Kapanış Tarihi'ndeki mevcut müşterileriyle, Şirket'in bu müşterilerle akdetmiş olduğu sözleşmeleri yenileme hakkı hariç olmak üzere, gerek binek gerek ticari araçlar için, sözleşme imzalama hakkını haizdir. Söz konusu sözleşmelerin ilk kez yenilenmesi sırasında, Derindere, Şirket veya Docar ile rekabet etmeyecektir.*

160 *Derindere, Alıcı tarafından Şirket'in tüm Hisseleri'nin alınmasını takiben, mevcut müşterilerine mal tedarik etmek ve yeni ihalelerde tam kapsamlı çözüm sağlamak dışında ticari araç operasyonel kiralama işine yönelmek niyetinde değildir. Bu niyetini göstermek için Derindere, Kapanış Tarihi itibarıyla mevcut müşterilerinin ekstra taleplerini bu maddede izin verilen şekilde karşılamanın dışında, Kapanış'ı takiben 3 (üç) ay içinde ticari araç operasyonel kira sözleşmeleri imzalamayacak ve Kapanış'tan itibaren 12 (on iki) ay içinde sadece ticari araçların operasyonel kiralmasına ilişkin teklif vermeyecek ve ihalelere katılmayacaktır.*

Esas, Aytekinhan Yıldırıncı ve Derindere ayrı ayrı ve münferiden Docar'a karşı kendi rekabet etmeme yükümlülüklerinin ihlallerinden Alıcılar ve Şirket nezdinde meydana gelen zararlardan sorumludur."

170 *Birleşme/devralma işlemlerinde, devralan tarafın devir işleminden sonra devreden tarafa rekabet yasağı getirmesi sık rastlanan bir durumdur ve özellikle devir işlemine konu olan pazara yabancı olan devralan teşebbüsler ile mevcut pazarda müşteri portföyü ve know-how oluşturmuş devreden teşebbüsler arası devralmalarda söz konusu olmaktadır. Bu tür rekabet yasağı anlaşmaları, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamına giriyor olmakla birlikte, ticaret yeri, müşteri, mevki, itibar ve sair gayri maddi unsurlar ile know-how gibi kayıtlı olmayan hakların da devrinin söz konusu olduğu birleşme veya devralma işlemlerinde, birtakım koşulların sağlanması durumunda bu sınırlamalar alıcı tarafından yapılan yatırımın karşılığının tam olarak alınmasının bir aracı olarak değerlendirilmekte ve yan sınırlamalar olarak nitelendirilmektedir. Birleşme/devralma işlemine ilişkin bir rekabet yasağının yan sınırlama olarak kabul edilmesi ve bu çerçevede işlemle birlikte değerlendirilmesi için söz konusu*

180 yasağın “yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli olma”, “sadece taraflar
açısından kısıtlayıcı olma” ve “orantılılık” kriterlerini sağlaması gerekmektedir.
Yukarıda aktarılan rekabet yasaklarının, devralan tarafın devralınan varlıkların
değerinden tam anlamıyla yararlanabilmesini sağlamaya yönelik olarak
düzenledikleri ve sadece taraflar bakımından bağlayıcı oldukları kanaatine
varılmıştır. Diğer taraftan, öngörülen rekabet yasağı sürelerinden bazılarının 4
yıllık olduğu belirlenmiştir. Söz konusu düzenleme, devre konu teşebbüsün hali
hazırda 3 ve 4 yıl sonra sona erecek sözleşmelerinin bulunması nedeniyle, -ilgili
müşteri grubunun korunabilmesi için- rekabet yasağının bu durumu gözetecek
uzunlukta olması ihtiyacından kaynaklandığından, süre açısından “orantılılık”
190 kriteri sağlanmaktadır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

1. Bildirime konu olan işlemin 4054 sayılı “Rekabetin Korunması Hakkında Kanun”un 7. maddesi ve bu Kanun’a dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı “Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ” kapsamında izne tabi olduğuna; işlem sonucunda 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına,
200

2. Alım Satım Sözleşmesi’nde yer alan rekabet etme yasaklarının makul ve objektif bir yan sınırlama sayılarak bildirim konu işleme izin verilmesine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.