

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2013-4-46 (Önaraştırma)
Karar Sayısı : 13-47/641-279
Karar Tarihi : 13.08.2013

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Dr. Murat ÇETİNKAYA,
Reşit GÜRPINAR, Fevzi ÖZKAN

B. RAPORTÖRLER: Meltem BAĞIŞ AKKAYA, Çağlar Deniz ATA

C. BAŞVURUDA

BULUNAN : - Tahir GÖRGÜLÜ
Güzeloba Mah. Barınaklar Blv. No: 158B 07235 Lara/Antalya

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : - Finansbank A.Ş.
Büyükdere Cad. No:129 Mecidiyeköy/İstanbul
- Akbank T.A.Ş.
Sabancı Center 4. Levent/İstanbul
- Credit Europe Bank N.V.
Karspeldreef 6 A 1101 CJ Amsterdam/HOLLANDA

(1) **E. DOSYA KONUSU:** Akbank T.A.Ş., Credit Europe Bank N.V. ve Finansbank A.Ş.'nin Kayı Grubu'nu mevzuata aykırı ve kasıtlı bir şekilde zarara uğrattığı iddiası.

(2) **F. İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuruda;

- Kayı Grubu ile 2007 Eylül ayında çalıştığı üç banka olan Akbank T.A.Ş. (Akbank), Credit Europe Bank N.V. (CEB) ve Finansbank A.Ş. (Finansbank) arasında o dönemdeki borçlarını yapılandırmak ve çalışma şartlarını belirlemek amaçlı bir protokol düzenlenmiş; bu protokol, firmanın o dönemki ihtiyaçlarına cevap vermemiş, Ocak 2008 tarihine kadar yeni bir çalışma yapılarak 2007-2008 kış dönemi için, protokol bankalarından CEB ve Finansbank tarafından (.....) milyon Euro kullanılarak mevcut borçlar yapılandırılmıştır,
- 2008 yılındaki ödeme performansını gördükten sonra, 2009 yılı itibarı ile protokol bankalarından Akbank da "overdraft kredi"¹ kullanımına (.....) ile dâhil olmuş ve 2010 yılında da rakamı(.....) 'ya yükseltmiştir,
- Bu protokol faizi uygulamasına sadece Akbank başlangıçta sadık kalmış, Finansbank faiz oranlarını piyasa şartlarını ileri sürerek yükseltmiş, faizin düştüğü dönemlerde de düşürmüştür. Ancak, CEB mutabakat olmaksızın, grubu krediyi acil olarak kullanması gereken son güne dek bekleterek hazırlanılan borç senetlerini imzalatarak istediği faiz oranlarını uygulamıştır. Bu durum, CEB ile çalışmanın sona erdiği döneme kadar devam etmiş, CEB tarafından piyasa şartlarının iki katını geçen oranlarda faiz uygulandığı dönemler olmuştur,
- 2010 yılı sonunda, Akbank turizm sektöründe birtakım problemlili kredileri olduğunu belirterek büyük turizm projelerinde yer almak istemediğini, 2011 yılı ek overdraft

¹ Vadeli hesapta nakit bulunmamasına rağmen banka tarafından müşterisine verilen harcama limiti.

kredi talebini tam karşılamayacağını iletmiştir. Akbank'ın teminat yapısında tüm gayrimenkullerin 1. derece ipoteline sahip olması ve risk (.....)'larda iken, ipotek tutarının (.....)'larda olması nedeni ile diğer bankalarda kullanmak ve ek kaynak yaratmak amaçlı, ipotegin risk değerine indirilmesi, bir kısmının boşaltılması talepleri de reddedilmiştir,

- Bu dönemde CEB overdraft krediye yüksek faiz nedeni ile olur verirken, riskini sürekli küçültmüş, anapara ödemelerini tahsil etmiştir,
- Kayı Grup iç hatlar projesi; rekabetin etkisi ile değişmeyen hatta gerileyen fiyat politikaları, yükselen yakıt fiyatları ve etkisi büyük olan Euro/Amerikan Doları paritesindeki düşme nedeniyle planlanan doluluk hedeflerini yakalarken, cirodaki sapma nedeni ile ciddi oranda zarar etmiştir. Buna ek olarak yakıt tedarik partneri olan Shell firmasındaki yönetim ve politika değişiklikleri sebebiyle bir kısmı açık hesap ve bir kısmı teminat mektubuna bağlı riskin bir ay içinde kapatılması istenmiş ve toplam (.....) 2011 yılı sonunda iki ay içinde kapatılmıştır,
- Bu dönemde Kayı Grup'a Finansbank kısmen destek olmasına rağmen; Akbank 2011 yılı sonundaki bir toplantıda ödenmeyen hiçbir anapara ve faiz borcu bulunmamasına rağmen riskin kapatılmasını talep etmiştir. Aynı dönemde CEB ise Akbank'ın da destek olmadığı bilgisiyle faiz oranını düşürmemekte direnmiştir,
- 2012 yılında yukarıda değinilen sebeplerle Akbank ve CEB riskinin kapatılması ve bir devlet bankası ile çalışılması hedeflenmiş; Ziraat Bankası ile Mayıs ayından itibaren bu hedef doğrultusunda bir çalışma yapılması ve Ekim ayı sonuna kadar tamamlanması amaçlanmıştır,
- Ziraat Bankası firmada yaptığı analiz ve değerlendirme sonuçlarına göre, Finansbank ile de görüşmüş ve riskin ortak alınması anlamında belirli konularda mutabık kalmıştır,
- Ziraat Bankası ve Finansbank, CEB'in de içinde olduğu bir model ile hareket etmek üzere Temmuz-Ağustos aylarında görüşme yapmışlar, iki yıl ödemesiz, sekiz yıl vadelenendirilecek bir yapıda anlaşmışlardır,
- Bu süreçte riski kapanmış olan ve kullanılabilir limitin olduğu CEB'deki bu tutarın da Kasım ayı itibarı ile kullanılması planlanmıştır. Ancak CEB, nakit akışının durduğu, yani operasyonun durma tehlikesi olan günlerde bu limiti kullandırmaktan vazgeçtiğini, overdraft kredi vermeyeceğini bildirmiş, diğer bankaların da devreye girmesi ve yapılan müzakereler sonucunda protokolde yer almaları konusunda söz alınmıştır. Fakat sadece (.....) kullanım sonrası, CEB, bankalarla olan protokol tamamlanmadan kalan limiti kullandırmayacağını belirtmiştir,
- Bu gecikmeler üzerinde, diğer iki banka süreci hızlandırmak adına CEB'den protokol planına uygun teminat yapılandırmasına uyulacağına ilişkin bir yazı istemiş, CEB ise böyle bir yazı göndermemiştir,
- Kayı Grup bu dönemde sahip olduğu en değerli gayrimenkul olan Adam & Eve otelini satmış, Akbank ve CEB'in tüm riskleri kapatılmıştır. Devamında Ziraat Bankası ve Finansbank ile bir protokol dâhilinde yeni çalışma dönemi başlamıştır,
- Bu durumda protokol kapsamındaki üç bankanın kasıtlı, kusurlu ve mevzuata aykırı uygulamalarından dolayı firmanın uğradığı hem maddi ve manevi tüm zararların karşılanması hususunda gereğinin yapılmasının istenildiği

ifade edilmektedir.

- (3) **G. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 07.05.2013 tarih ve 2782 sayılı ile intikal eden başvuru üzerine hazırlanan 03.06.2013 tarih ve 2013-4-46/İİ sayılı İlk İnceleme Raporu

13-47/641-279

13.06.2013 tarihli Kurul toplantısında görüşülerek, 13-36/477-M sayılı ile önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. Yapılan inceleme üzerine hazırlanan 24.07.2013 tarih ve 2013-4-46/ÖA sayılı Önaraştırma Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.

- (4) **H. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; önaraştırma konusu iddialar ile ilgili olarak Finansbank, Akbank ve CEB hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı ifade edilmiştir.

I. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İlgili Pazar

I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

- (5) Türkiye Bankalar Birliği (TBB) verilerine göre, Türkiye'de 48 adet banka faaliyet göstermektedir. Bu bankalar genel itibarıyla mevduat bankaları, kalkınma ve yatırım bankaları ile katılım bankaları olarak sınıflandırılmaktadır. 5411 sayılı Kanun'un 3. maddesinde mevduat bankası, katılım bankası ile kalkınma ve yatırım bankası tanımlanmış; 4. maddesinde ise, mevduat bankalarının katılım fonu kabulü ve finansal kiralama işlemleri; katılım bankalarının mevduat kabulü; kalkınma ve yatırım bankalarının ise mevduat ve katılım fonu kabulü gerçekleştirilmesi yasaklanmıştır.
- (6) Şikâyet konusu olay bakımından ilgili ürün pazarının "kredi hizmetleri pazarı" olarak tanımlanması mümkün olmakla birlikte, değerlendirmeyi etkilememesi nedeniyle dosya kapsamında kesin bir pazar tanımı yapılmasına gerek duyulmamıştır.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (7) Pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermemesi nedeni ile ilgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak belirlenmiştir.

I.2. Değerlendirme

- (8) Bilindiği üzere 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde iki temel yasaklama bulunmaktadır. Bunlardan 4. maddede düzenlenen yasaklama özetle, bir piyasadaki firmaların aralarında rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar yapmalarını veya aynı sonuca ulaşacak teşebbüs birliği (dernek, oda vb.) kararlarının alınmasını ifade ederken; 6. maddede yer verilen yasaklama ise, ilgili pazarda hâkim durumda bulunan bir firmanın bu durumunu kötüye kullanarak rekabeti kısıtlamasına yöneliktir. Diğer bir deyişle 4. maddede düzenlenen ihlal türleri birden fazla teşebbüsün aynı sonuca yönelik, çok taraflı, eylemlerini kapsama alırken, 6. maddede düzenlenen ihlal türleri ise tek taraflı eylemler olarak nitelendirilebilmektedir.
- (9) Bu noktada 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında bir ihlalden söz edebilmek için aranması gereken unsurlar, birden fazla teşebbüsün olması ve bu teşebbüsler arasında amacı veya etkisi bakımından rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın varlığının bulunmasıdır. Dolayısıyla, teşebbüsler arasında rekabeti kısıtlamaya yönelik bir danışıklılık bulunmadığı durumlarda 4054 sayılı Kanun kapsamında bir ihlalden bahsedebilmek mümkün olmayacaktır.
- (10) 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde ise bir ihlale hükmedebilmek için; biri hâkim durumda bulunan bir teşebbüs ve ikincisi bu teşebbüsün rekabeti bozucu veya kısıtlayıcı kötüye kullanma eylemi olmak üzere iki unsurun bir arada varlığının aranması gerekmektedir. Dolayısıyla, ilgili pazarda hâkim durumda bulunmayan bir teşebbüsün kötüye kullanma eylemi ihlal olamayacağı gibi yalnızca hâkim durumun varlığı da 6. madde kapsamında bir ihlal teşkil etmeyecektir.
- (11) Yukarıda ayrıntılı olarak yer verilen başvurudan da anlaşılacağı üzere, şikâyetin odağında CEB'in yapılan protokole uymaması ve bunun sonucunda diğer bankaların da artan riski

13-47/641-279

üstlenmek istememelerine yönelik eylemleri yer almaktadır. Şikâyete konu bu davranışın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ihlal olarak nitelendirilebilmesi için taraf teşebbüsler arasında rekabeti kısıtlayıcı amaca veya etkiye yönelmiş bir anlaşmanın bulunması gerekmektedir. Ancak, başvuru metninden de anlaşıldığı üzere şikâyete konu teşebbüsler arasında böyle bir danışıklılık bulunmamaktadır.

- (12) Diğer yandan şikâyete konu eylemin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında bir ihlal niteliği taşımadığı da anlaşılmıştır. Şöyle ki, şikâyete konu teşebbüsler olan Akbank, CEB ve Finansbank'ın kredi hizmetleri pazarında 2012 yılı pazar payları sırasıyla %11,4, %0,4 ve %4,7 olarak gerçekleşmiştir. Teşebbüsün pazar gücüne işaret eden hâkim durum kavramının temel göstergesinin pazar payı olduğu ve yerleşik Rekabet Kurulu uygulamasında pazar payı %40 veya üzerinde olan teşebbüslerin hâkim durumda bulunabileceğinin kabul edildiği göz önüne alındığında, bahse konu teşebbüslerden hiç birisinin kredi hizmetleri pazarında hâkim durumda bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.
- (13) Yukarıda yer verilen tespit ve değerlendirmeler çerçevesinde, Akbank, CEB ve Finansbank'ın şikâyete konu eylemlerinin 4054 sayılı Kanun kapsamında ihlal niteliği taşımadığı kanaatine varılmıştır.

J. SONUÇ

- (14) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca şikayetin reddi ile soruşturma açılmamasına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.