

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2013-2-37 (Devralma)  
Karar Sayısı : 13-50/717-304  
Karar Tarihi : 05.09.2013

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

Başkan : Kenan TÜRK (İkinci Başkan)  
Üyeler : İsmail Hakkı KARAKELLE, Dr. Murat ÇETİNKAYA,  
Reşit GÜRPINAR, Fevzi ÖZKAN

**B. RAPORTÖRLER** : Bülent GÖKDEMİR, Cemile YÜKSEK

**C. BİLDİRİMDE**

**BULUNAN** : - Electro World İç ve Dış Tic. A.Ş.  
Temsilcileri: Av. Efser Zeynep ERGÜN,  
Sibel Yılmaz ATİK, Ezgi Feride BAYINDIR  
Büyükdere Cad. No:127 Astroia A Kule Kat:6-26-27 34394  
Esentepe-İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU: DSG European Investment Limited, Esas Holding A.Ş., Odea İnş. Tur. Yatırımları ve Dış Tic. A.Ş. ve Odesa Geliştirilmiş Polimer Yatırımları ve Dış Tic. A.Ş.'nin ortak kontrolünde bulunan Electro World İç ve Dış Tic. A.Ş.'nin %40 oranında hissesinin DSG European Investment Limited tarafından devralınması ile şirket üzerinde tam kontrolün elde edilmesi işlemine izin verilmesi talebi.**
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına en son 19.08.2013 tarih ve 5212 sayı ile giren yazıyla tamamlanan bildirim üzerine düzenlenen 28.08.2013 tarih ve 2013-2-37/Öİ sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, bildirim konusu işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmiştir.

**G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

- (4) Bildirim konusu işlem, Electro World İç ve Dış Ticaret A.Ş. (Electro World)'nin %40 oranında hissesinin DSG European Investment Limited (DEIL) tarafından, Esas Holding A.Ş. (Esas Holding), Odea İnş.Turizm Yatırımları ve Dış Tic. A.Ş. (Odea İnşaat) ve Odesa Geliştirilmiş Polimer Yatırımları ve Dış Tic. A.Ş. (Odesa)'den devralınmasına ilişkindir. İşlem neticesinde, DEIL ve Odea'nın ortak kontrolünde olan Electro World'ün tam kontrolü DEIL'e geçecektir.
- (5) Bildirim formunda, Electro World'ün olası alıcıya (.....) satışının gündemde olduğu, planlanan satışın söz konusu devir işleminden hemen sonra gerçekleşeceği, bu nedenle inceleme konusu devir işleminin kalıcı kontrol değişikliğine yol açmayacağı ifade edilmiştir. Ancak, bilgi talebine karşılık gönderilen cevabi yazıda, esaslı ticari koşullarda uzlaşılabilmesi nedeniyle planlanan satış işlemine ilişkin olarak (.....) ile yapılan görüşmelerin sonlandırıldığı, yeni bir potansiyel alıcı ile görüşmelerin yapıldığı belirtilmiştir.
- (6) 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ (2010/4 sayılı Tebliğ) gereğince 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 7. maddesi uyarınca bir birleşme ve devralma işlemi, ancak kontrolde kalıcı değişiklik ortaya çıkıyorsa kapsama girmektedir. Bildirim konusu işlem bakımından, taraf vekili ile Raportörlerce yapılan görüşme dikkate alındığında, planlanan satış işleminin (DEIL tarafından 3. tarafa satışının)

gerçekleşmesinin kesin olmaması nedeniyle inceleme konusu devir işleminin geçici bir işlem olarak nitelendirilemeyeceği ve dolayısıyla Kanun'un 7. maddesi ile 2010/4 sayılı Tebliğ'in kapsamında bir devralma işlemi olduğu kanaatine varılmıştır. Ayrıca, tarafların cirolarının aynı Tebliğ'in 7. maddesinde öngörülen eşikleri aşması sebebiyle, işlem Rekabet Kurulu iznine de tabidir.

- (7) Dosya mevcudu bilgilere göre Electro World; Ankara, Antalya, Batman, Bolu, Bursa, Denizli, Diyarbakır, Elazığ, Hatay, İstanbul, Karabük, Konya, Kütahya, Mardin, Muğla, Sakarya, Şanlıurfa, Tekirdağ ve Yalova pazarlarında elektrikli ve elektronik ürünlerin perakende satışında faaliyet göstermektedir. DEIL'in ise Türkiye'deki ticari faaliyeti, Electro World'deki ortaklığı ile sınırlıdır. Bu kapsamda, elektrikli ve elektronik ürünlerin perakendeciliği pazarı etkilenen pazar niteliğindedir.
- (8) Electro World'ün 2012 itibarıyla etkilenen pazardaki payının (.....) olması ve işlemin ortak kontrolden tam kontrole geçiş niteliği taşıması nedeniyle anılan şirketin pazar payının değişmeyeceği hususu da dikkate alındığında, bildirim konu işlemin etkilenen pazarda rekabet üzerinde olumsuz bir etkisinin olmayacağı anlaşılmıştır. Ancak, bildirim konusu devir işleminin 27.06.2013 tarihi itibarıyla Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle DEIL'a, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca idari para cezası verilmesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

#### H. SONUÇ

- (9) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;
1. Bildirim konusu işlemin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 2010/4 sayılı "Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi olduğuna; işlem sonucunda aynı Kanun maddesinde yasaklanan nitelikte hâkim durum yaratılmasının veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilmesine,
  2. Bununla birlikte, söz konusu işlemin, Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleşmesi nedeniyle DSG European Investment Limited'e 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca bir önceki mali yıl sonunda oluşan gayri safi gelirinin binde biri oranında olmak üzere **242.813,48 TL** idari para cezası verilmesine

OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

**KARŞI OY GEREKÇESİ****(05/09/2013 tarihli ve 13-50/717-304 sayılı Kurul Kararı)**

Kurulun 05/09/2013 Tarih ve 13-50 Sayılı Toplantısında görüşülen DSG, Esas Holding, Odea ve Odessa'nın ortak kontrolünde bulunan Electro World İç ve Dış Tic. A.Ş.'nin %40 oranındaki hissesinin DSG European Investment LTD. tarafından devralınması ile şirket üzerinde tam kontrolün elde edilmesi işlemine izin verilmesine yönelik olarak hazırlanan Birleşme/Devralma Ön inceleme dosyası ile ilgili olarak anılan devralmanın Kurulun izni olmaksızın gerçekleşmesi nedeniyle DSG European Investment LTD.'e 4054 sayılı kanunun 16. Maddesinin 1. Fıkrasının (b) bendi uyarınca bir önceki yılda oluşan gayri safi gelirin binde biri oranında olmak üzere idari (.....) para cezası verilmesine aşağıdaki nedenlerle katılmıyorum.

1. 4054 sayılı Rekabetin korunması hakkında kanunda birleşme ve devralmaların ne zaman bildirileceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. "Birleşme ve Devralmaların Kurula Bildirilmesi" başlıklı Kanunun 10. Maddesi kurula bildirilen birleşme devralmaların hangi süre içerisinde inceleneceğini öngörmekte, ancak birleşme ve devralmayı yapan teşebbüslerin hangi aşamadan sonra ve ne kadarlık bir süre içerisinde Kurula bildirileceğine dair bir hüküm içermemektedir.
2. Rekabet Kurumunda İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında 2010/4 Sayılı Tebliğin "birleşme veya devralma sayılan haller" başlıklı 5. Maddesinde bir işlemin Kanunun 7. Maddesi kapsamında birleşme veya devralma işlemi sayılabilmesi için öncelikle **kontrolde kalıcı değişiklik** meydana getirecek nitelik taşıması gerektiği ön görülmüştür.
3. Keza Birleşme ve Devralma Sayılan Haller ve Kontrol Kavramı Hakkında Kılavuzun (Kurulda görüşülen ancak henüz Kurul web sayfasında yayınlanmayan) giriş bölümünde; 2010/4 sayılı Tebliğin 5. Maddesinde birleşme ve devralma sayılan hallerin tespitinde **esas olan unsurun teşebbüsün kontrolünde meydana gelecek kalıcı değişiklik olduğu belirtilmiştir.**

Yine kılavuzun **3.1.4. kontrolde kalıcı değişiklik başlıklı 21. Paragrafında** ;"Tebliğ'in 5. Maddesi uyarınca Kanun'un 7. Maddesi kapsamında bir birleşme veya devralma işlemi ancak kontrolde kalıcı değişiklik meydana getiren işlemleri kapsamaktadır. Zira bu nitelikteki işlemler pazarın yapısında kalıcı bir değişikliğe neden olmaktadır. Dolayısıyla Kanun'un 7. Maddesi geçici kontrol değişikliğiyle sonuçlanan işlemleri kapsamamaktadır. Bununla birlikte belirli bir süre için imzalanmış anlaşmalar yenilenebilir nitelikteyse kontrolde kalıcı bir değişiklik meydana gelebilecektir. Öngörülen anlaşma süresi, ilgili teşebbüslerin kontrolünde kalıcı değişikliğe yol açmak için yeterince uzunsa, anlaşmaların belirli bir bitiş tarihi olması halinde dahi Kanun'un 7. Maddesi kapsamında bir işlem ortaya çıkabilecektir" denilmektedir.

4. Teşebbüs yetkilisince devralma işleminin bildirilmesine ilişkin Başkanlığa sunulan 07.08.2013 tarihli başvuruda ; "Devralma işlemi, sürececek bir işlemin ilk aşaması

olması nedeniyle 2010/4 sayılı tebliğde tanımlanan kalıcı kontrol değişikliğine neden olmayacaktır. Bildirimde bulunan taraf hukuki güvenlik sağlamak adına ve Kurul'un mevzuatına uyum sağlamak adına devralma işlemini bildirmek istemiştir. DEIL'in hisseleri yalnızca kısa bir süre için devralmıştır ve söz konusu devralma işlemi ile yalnızca devralma işleminin 2. Aşamasının gerçekleştirilmesi amaçlanmaktadır." denilmektedir

5. Devralmaya ilişkin olarak taraflarca yapılan HSA'nın 4.3 numaralı maddesinde "**Satıcılar bir Öngörülen Üçüncü Taraf Hisse Devrinin ((.....) Süreci dahil ancak bununla sınırlı olmamak üzere) yürütülmesini ve tamamlanmasını engellemeyeceği veya engellenmesine sebep olmayacağını kabul ve taahhüt eder ve Satıcılar ayrıca bir Öngörülen Üçüncü Taraf Hisse Devrini (.....) süreci dahil ancak bununla sınırlı olmamak üzere) gerçekleştirmek, kolaylaştırmak ve hızlandırmak için tam işbirliği yapacaklarını ve Alıcının bu konuda talep edebileceği yardımı yapacaklarını kabul ve taahhüt ederler.**"

Yukarıdaki maddeden de anlaşılacağı üzere, DEIL HSA'da bahsedilen olası alıcı ile hukuki değerlendirme süreci içindedir. Satıcılar konu ile ilgili olarak bilgilendirilmişler ve olası işleme engel olmamayı taahhüt etmişlerdir. Olası işlem, işbu bildirim konusu Devralma İşlemi'nden kısa bir süre sonra gerçekleşecektir.

6. Kurulun 29.03.2007 tarihli ve 07-29/268-98 sayılı "*patlayıcı maddeler*" pazarına ilişkin vermiş olduğu kararda, Kurul iki aşamalı bir devralma işlemini incelemiştir. Söz konusu iki aşamalı devralma işleminde devralmanın ikinci aşamasını meydana getiren ilk aşamanın kapanışı Kurul'un onayından önce tamamlanmıştır. Bildirime konu devralma işleminin her iki aşamasında da 7.9.2006 tarihinde bildirilmiş ancak işlemin ilk aşaması 31.05.2006 tarihinde kapanmıştır. Söz konusu kararda"... Ayrıca ilk devir işlemi Rekabet Kurulu tarafından işlemin kapanışının gerçekleştiği tarihten kısa bir süre sonra incelemeye alınmış olup bu sürenin devralma işleminin tüm etkilerinin ortaya çıkması için kısa bir süre olduğu kabul edilebilecektir. Bunun yanı sıra, işlemin Rekabet Kurulu tarafından incelemeye alınmasını takiben raporörler tarafından Orica ile ilk kurulan temaslardan itibaren teşebbüs tarafından söz konusu hisselerin yakın gelecekte satılmasının planlandığı ifade edilmiştir...Daha önce de belirtildiği üzere yeni başvuru konusu işlem neticesinde inceleme konusu ilk işlem sona erecektir."denilmektedir.

**Kurul söz konusu kararında izin alınmadan kapanışı gerçekleşen işlemin ilk aşaması için ceza vermemiştir.**

7. Kurul'un "*bilgisayar donanımı ve yazılım ürünleri*" pazarına ilişkin olarak vermiş olduğu 09.01.2001 tarihli ve 01-03/10-3 sayılı kararında, 4054 sayılı Kanun'un idari para cezalarını düzenleyen 16. Maddesinde yer alan izne tabi birleşme ve devralmaların Kurul'un izni olmadan gerçekleştirilmesine ilişkin fıkra taraflarca bildirilmesi zorunlu bir birleşme veya devralma işleminin, süre sınırlaması olmaksızın, Kurul'a bildirildiği durumlarda uygulanamayacaktır.

**4054 sayılı Kanun'un 16. Maddesi yalnızca bildirilmesi zorunlu bir birleşme veya devralma işleminin Kurul'a bildirilmediği, ancak Kurul'un söz konusu işlemde bir şekilde haberdar olduğu durumlarda uygulanabilir.**

8. Diğer taraftan teşebbüs temsilcileri tarafından Kurum'a gönderilen ve 28.08.2013 tarih ve 6157 sayı ile Kurum kaydına intikal eden yazıda; DSG European Investment LTD.'in Electro World İç ve Dış Tic. A.Ş.'nin satışı ile ilgili olarak (.....) ile esaslı ticari konularda anlaşma sağlayamamasının ardından bir başka potansiyel alıcı ile görüşmelere başladığı, bu potansiyel alıcının **Bimeks** olduğu ve tarafların dün akşam itibariyle(27.08.2013) ticari konularda anlaşma sağlandığı ve hisse devir anlaşmasının 04.09.2013 tarihinde imzalanmak üzere mutabakata varıldığı, söz konusu işlemin bildirim hisse devir anlaşmasının hemen akabinde hazırlanacağı ve en kısa süre içerisinde Rekabet Kurumu'na sunulacağı bildirilmiştir.

Yukarıda yer alan açıklamalar ve kurulun önceki kararları dikkate alındığında Elektro World'ün hisselerinin DEIL tarafından devralınması işlemi sürecelecek bir işlemin ilk aşaması olması ve bu durumun devralmaya ilişkin yapılan sözleşmede açıkça hükme bağlanması, işlemin bütününde geçici niteliğinin açık olarak ortaya konulması, anılan işlemlerin Kurumun 29.2.2007 tarihli 07-29/268-98 sayılı kararında olduğu gibi işlemin ikinci aşamasının ilk aşamaya ilişkin kapanışın kurulda görüşülmesinden önce gerçekleşmesi ve işlemin Kurulun bir şekilde haberdar olduğu bir işlem olarak değil de teşebbüsün hukuki güvenlik sağlanması amacıyla Kurula kendiliğinden yapılan başvuru kapsamında gelmesi ve herhangi bir hukuka aykırı durum içermemesi sebebiyle bahse konu işleme ceza uygulanmasının hakkaniyete uygun düşmemektedir.

Anılan nedenlerle alınan karara karşıyım.

Fevzi ÖZKAN  
Kurul Üyesi