

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-4-189 (Özelleştirme Nihai Bildirim)
Karar Sayısı : 05-52/797-217
Karar Tarihi : 17.8.2005

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Mustafa PARLAK
Üyeler : Rifki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Mehmet Akif ERSİN

B.RAPORTÖRLER : Süleyman CENGİZ, Murat AYBER

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : T.C. Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı

D. TARAFLAR

20 : - T.C. Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı
Hüseyin Rahmi Sk. No:12 Çankaya/Ankara
- Ada Havacılık ve Taşımacılık A.Ş.
Cumhuriyet Cd. İtir Apt. No:295/4 Harbiye Şişli/İstanbul
- Beşparmak Havacılık ve Taşımacılık A.Ş.
Zeytinlik Mh. Halkçı Sk. Moda Pasajı No:25/40
Bakırköy/İstanbul

30 **E. DOSYA KONUSU:** T.C. Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın Kıbrıs Türk Hava Yolları A.Ş. (KTHY)'deki %50 oranındaki hissesinin özelleştirme yoluyla Ada Havacılık ve Taşımacılık A.Ş. (Ada Havacılık) veya Beşparmak Havacılık ve Taşımacılık A.Ş. (Beşparmak Havacılık)'ye blok satış yöntemiyle devri işlemine izin verilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Bildirime konu işlem için ihale düzenlenmeden önce 1998/4 sayılı "Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumu'na yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ" in 3. maddesi uyarınca Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı (ÖİB) tarafından ön bildirim yapılmamış, ancak ihale düzenlenip teklifler alındıktan sonra ilgili Tebliğ'in 5. maddesi uyarınca Kuruma başvurulmuştur.

40 Kurum kayıtlarına en son 12.8.2005 tarih ve 5682 sayı ile giren ÖİB'nin izin başvurusu 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" ve 1998/4 sayılı Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 16.8.2005 tarih, 2005-4-189/Öİ-05-SC sayılı Özelleştirme Nihai Bildirim Raporu, 16.8.2005 tarih ve

REK.0.08.00.00-120/249 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-52 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

50 **G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; söz konusu işlem sonucunda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında bir hakim durum yaratılması veya mevcut bir hakim durumun daha da güçlendirilmesinin muhtemel olmadığı, bu nedenle bildirim konu işleme izin verilmesinin yerinde olacağı ifadelerine yer verilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İLGİLİ PAZAR

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

60 Hisseleri devralınan KTHY'nin faaliyet alanı dikkate alınarak ilgili ürün pazarı, "hava yolu taşımacılığı hizmetleri pazarı" olarak belirlenmiştir.

H.2. İlgili Coğrafi Pazar

70 KTHY'nin Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti (Ercan Hava alanı, Lefkoşa) ile Türkiye Cumhuriyeti'ndeki hava alanları arasında seferler düzenlemekte olması dikkate alınarak ilgili coğrafi pazar, "Türkiye Cumhuriyeti ile Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti sivil havacılık hattı" olarak belirlenmiştir. Esasen, Ercan havaalanı ile aralarında seferler düzenlenen İstanbul, Ankara, Adana, Antalya, İzmir ve Dalaman havaalanları arasındaki hatların her biri ayrı bir pazar oluşturmakla birlikte, inceleme konusu işlem neticesinde bir yoğunlaşma olmaması da dikkate alınarak, ayrıntılı pazar tanımı yapılmamıştır.

H.3. DEĞERLENDİRME

Bildirim konusu ÖİB'nin KTHY'deki %50 oranındaki hissesinin özelleştirme yoluyla Ada Havacılık'a ya da Beşparmak Havacılık'a blok satış yöntemiyle devir işlemine izin verilmesi talebinden ibarettir.

Bilindiği üzere, 1998/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesi uyarınca, özelleştirme yoluyla devralma işlemlerinde, taraflarının ilgili ürün piyasasındaki toplam pazar paylarının %25'i veya cirolarının 25.000.000.000.000- TL.'yi aşması halinde; işlemlerin hukuki geçerlilik kazanabilmeleri için Rekabet Kurulundan izin alınması zorunludur.

80 İhaleye teklif veren iki şirketin ilgili pazarda faaliyeti bulunmamakla birlikte, özelleştirme işlemine konu olan KTHY'nin 2004 yılı cirosu 145.666.395.000.000- TL. ve ilgili pazardaki payı %71 olduğundan, inceleme konusu işlem mezkur Tebliğ maddesi kapsamında izne tabidir.

Öte yandan, KTHY'yi devralmak isteyen Ada Havacılık ve Beşparmak Havacılık teşebbüslerinin her ikisinin de ilgili ürün pazarında faaliyetlerinin bulunmaması nedeniyle devir işlemi sonucunda pazarın yapısı değişmeyeceğinden, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratılması veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesinin söz konusu olmayacağı kanaatine varılmıştır.

90 **I. SONUÇ**

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; T.C. Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığının Kıbrıs Türk Hava Yolları A.Ş.'deki %50 oranındaki hissesinin açılan ihlaye teklif veren Ada Havacılık ve Taşımacılık A.Ş. ve Beşparmak Havacılık ve Taşımacılık A.Ş. unvanlı teşebbüslerden herhangi birisine devredilmesi işlemi sonucunda, 4054 sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun"un 7. maddesi kapsamında hakim durum yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun daha da güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına; bu nedenle bildirim konu işleme izin verilmesine OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

(Rekabet Kurulu'nun 17.08.2005 tarih ve 05-52/797-217 sayılı Kararı)

KARŞI OY GEREKÇESİ

T.C. Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın Kıbrıs Türk Hava Yolları A.Ş.'deki % 50 oranındaki hissesinin özelleştirme yoluyla Ada Havacılık ve Taşımacılık A.Ş. veya Beşparmak Havacılık ve Taşımacılık A.Ş.'ye blok satış yöntemiyle devri işlemine izin verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu Kararına aşağıdaki gerekçe ile katılmıyorum.

Kıbrıs Türk Hava Yolları A.Ş.'nin % 50 oranındaki hissesinin özelleştirme yoluyla devir işlemine dair söz konusu Rekabet Kurulu Kararının, F. Dosya Evreleri bölümünde ve keza bahse konu Karara esas Rekabet Kurumu 4. Daire Başkanlığı'nın 16.08.2005 tarihli devralma raporunun IV. Değerlendirme bölümünde belirtildiği üzere, 1998/4 sayılı "Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumuna Yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usul Esaslar Hakkında Tebliğ" in 3. maddesi gereği ön bildirim tabi bir devralma işlemi olduğu fakat, ihale şartlarına esas olacak Rekabet Kurulu Kararının Tebliğ hükümlerinin aksine alınmadığı görülmektedir.

İhale şartları kamuoyuna duyurulmadan önce, Kurul'a ön bildirimde bulunulması suretiyle, özelleştirmenin ilgili pazarda ne gibi sonuçlar doğuracağı hususunun değerlendirileceği ve ihale şartlarının hazırlığına esas oluşturacak Rekabet Kurulu görüşü alınmaksızın izin işlemi sonuçlandırılmıştır. Dolayısıyla Kurul önceden ilgili pazardaki olasılıkları değerlendirememiş, ihaleye katılacaklar hangi çekincelerin veya koşulların gündemde olduğunu bilmeksizin ihaleye katılıp katılmama kararını almıştır. 1998/4 sayılı Tebliğ'de yer alan bu safhayı sıradan bir usul kuralı olarak nitelendirmek doğru bir yaklaşım değildir. Tebliğ'de öngörülen düzenlemeler bir sistem dahilinde ve rekabet düzeninin sağlanması anlamında ve bir bütün halinde öngörülmüştür. Anlamsız ve sıradan bir bürokratik işlem olarak düşünülürse, bu kuralların Kanun'un 7 nci maddesine dayanılarak niçin getirilmiş olduğu ve düzenlemelerin gerekçeleri sorgulanmalıdır. Kurulun kendi çıkarmış olduğu bir Tebliği, yine kendisinin niçin uygulamadığı gerekçeli cevaplandırılmalıdır. Bugüne değin yapılan tüm ön bildirim tabi özelleştirmelerde uygulanan bu kuralın adı geçen özelleştirmede niçin uygulanmadığının hukuki bir gerekçesi yoktur.

Sonuç olarak, Rekabet Kurulu'nun 1998/4 sayılı Tebliğ hükümlerine göre sonuçlandırılması gereken bu özelleştirme işleminde, rekabet ve ihale şartlarının belirlenmesi anlamında önemli bir ön koşul olan "ön bildirim" safhası ihmal edilerek, açıkça mevzuata aykırı davranılmış ve nihai karar niteliğindeki Kurul Kararı hukuka aykırı olarak alınmıştır.

Rıfkı ÜNAL
Kurul Üyesi