

T.C.
ANKARA
6. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2016/1895
KARAR NO : 2018/667

Tarih : 21.03.2018
Sayı : 2316
SDP : 640

DAVACI : PEPSİ COLA SERVİS VE DAĞITIM LTD. ŞTİ.
VEKİLİ : AV. İLMUTLUHAN SELÇUK
Ebulula Mardin Cad. No: 57 Akatlar
Beşiktaş/İSTANBUL
DAVALI : REKABET KURUMU BAŞKANLIĞI /ANKARA
VEKİLİ : AV.HÜSEYİN COŞGUN-Aynı adreste
MÜDAHİL (DAVALI) : AG ANADOLU GRUBU HOLDİNG ANONİM
ŞİRKETİ
VEKİLLERİ : AV. MUSTAFA YELLİGEDİK
Fatih Sultan Mehmet Mh. Balkan Cad. No.58
Buyaka E Blok Tepeüstü Ümraniye/İSTANBUL
AV. SERDAR PAKSOY
Paksoy Ortak Avukat Bürosu Orjin Maslak Eski
Büyükdere Caddesi No:27 K:11
Maslak Sarıyer /İSTANBUL

DAVANIN ÖZETİ : Davacı şirket, AG Anadolu Grubu Holding A.Ş. tarafından Moonlight Capital S.A. kontrolündeki MH Perakendecilik ve Ticaret A.Ş. 'nin çoğunluk hisselerinin devralınması suretiyle Migros Ticaret A.Ş. üzerinde kontrolün sağlanması işlemine izin verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 09.07.2015 tarih ve 15-29/420-117 sayılı Kararı'nın; Migros'un PepsiCo'nun en büyük alıcısı ve müşterisi olduğunu, pazara erişiminde son derece kritik öneme sahip olduğunu, bira pazarında da kolalı içecek pazarı ile benzer bir durumun olduğunu ve bu sektörde bira pazarında olduğu gibi iki oyuncunun bulunduğunu, devralınma işlemine izin verilirken bira pazarı ile ilgili AG Anadolu Grubu Holding A.Ş.'den taahhüt almadığını, ancak kolalı içecek pazarında herhangi bir taahhüt alınmadığını, bu durumun da eşitlik ve tarafsızlık ilkelerine aykırılık teşkil edeceğini, ayrıca pazarda hakim konumunda bulunan Coca Cola'nın hakim durumunu daha da güçlendireceğini ileri sürerek iptali istenmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Gerek bira pazarındaki durumun gerekse kolalı/gazlı içecek pazarındaki durumun ayrı ayrı incelendiği ve bira pazarında alkollü içki satışının sınırlı olduğu ve alkollü içki satılmayan geleneksel kanal, indirim ve yerel marketlerin bulunmasına rağmen, kolalı/gazlı içecekler açısından satış yapılmayan bu nitelikte satış noktasının bulunmadığı, bira pazarında mevzuat gereği reklam ve tanıtım yasağının bulunmasına rağmen kolalı/gazlı içecekler açısından böyle bir yasak bulunmadığı, bu nedenle kolalı/gazlı içeceklerde tüketiciye ulaşmanın daha kolay olduğu, bira pazarında iki oyuncu (Efes Pilsen ve Tuborg) bulunmaktayken, kolalı/gazlı içecek pazarında özel markalı ürünlerle birlikte daha fazla oyuncunun bulunduğu, bira pazarında Tuborg'un Migros'tan tamamen dışlanması halinde dahi AG Anadolu Grubu Holding A.Ş.'nin pazar payı kazancı %1,5 olacakken, kolalı içecek pazarında kazancın binde beşin altında kalacağı, Migros'un bira pazarında organize kanalda %50-60 bandında pay sahibi iken, kolalı içekte bu payın %10-15 bandında olduğu bu nedenle dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.



T.C.
ANKARA
6. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2016/1895
KARAR NO : 2018/667

MÜDAHİL DİLEKÇESİNİN ÖZETİ : AG Anadolu Grubu Holding A.Ş.'nin kolalı içecek pazarında "Coca Cola Company" markasıyla hakim durumda olduğu, kontrolün sağlanması işlemini sonucunda kolalı/gazlı içecek pazarında hakim durum yaratılması veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesi ve rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğurup doğurmayacağına davalı idare tarafından incelendiği, bu pazarda diğer firmalar olan davacı PepsiCo'nun ve Ülker'in pazar paylarının organize kanal ve geleneksel kanal olmak üzere ülke çapındaki satış rakamlarının incelendiği, davalı idare tarafından bira pazarı için taahhüt alınarak, kolalı/gazlı içecek pazarında ise taahhütte gerek olmadığına karar verilerek izin verme işlemi gerçekleştirildiği, bu nedenle davanın reddi gerektiği belirtilmiştir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Ankara 6. İdare Mahkemesi'nce, duruşma için önceden belirlenip, taraflara duyurulan 28/02/2018 tarihinde yapılan duruşmaya davacı vekilleri Av. İlmütuhan Selçuk, Av. Özge İyibilgin, davalı idare vekili Av. Hüseyin Coşgun ile davalı idare yanında müdahil şirket vekili Av. Yasemin Semiz'in geldikleri görülerek duruşmaya başlandı. Taraflara ve müdahile usulüne uygun söz verilip açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verildi. Dava dosyası incelenerek işin gereği görüldü;

Dava; davacı şirket, AG Anadolu Grubu Holding A.Ş. tarafından Moonlight Capital S.A. kontrolündeki MH Perakendecilik ve Ticaret A.Ş. 'nin çoğunluk hisselerinin devralınması suretiyle Migros Ticaret A.Ş. üzerinde kontrolün sağlanması işlemine izin verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 09.07.2015 tarih ve 15-29/420-117 sayılı Kararı'nın iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde, hâkim durum; "belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü" şeklinde tanımlanmakta iken, 7. maddesinde; "Bir ya da birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralması hukuka aykırı ve yasaktır. Hangi tür birleşme ve devralmaların hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Kurula bildirilerek izin alınması gerektiğini Kurul çıkaracağı tebliğlerle ilan eder." hükmüne yer verilmiştir.

2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğin "Birleşme ve Devralmaların Değerlendirilmesi" başlıklı 13. maddesinde, birleşme ve devralmalar değerlendirilirken özellikle; ilgili pazarın yapısı, ülke içinde veya dışında yerleşmiş olan teşebbüslerin fiili ve potansiyel rekabeti, teşebbüslerin pazardaki durumu, ekonomik ve mali güçleri, sağlayıcı ve müşteri bulabilme alternatifleri, arz kaynaklarına ulaşabilme imkânı, pazarlara giriş engelleri, arz ve talep eğilimleri, tüketicilerin menfaatleri, tüketici yararına olan etkinlikler ve diğer hususların göz önünde tutulacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; AG Anadolu Grubu Holding A.Ş. tarafından Moonlight Capital S.A.'nin kontrolünde bulunan MH Perakendecilik ve Ticaret A.Ş.'nin



T.C. .
ANKARA
6. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2016/1895
KARAR NO : 2018/667

çoğunluk hisselerinin devralınması dolayısıyla Migros Ticaret A.Ş. üzerinde kontrolün sağlanması için 08.01.2015 tarihinde davalı Rekabet Kurumu'na izin başvurusunda bulunulduğu, Rekabet Kurulu'nun 09.07.2015 tarih ve 15-29/420-117 sayılı kararıyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ kapsamında; "*ilgili taahhüt ve Moonlight Capital S.A.'nın Migros Ticaret A.Ş. üzerinde ortak kontrolün sağlanacağı ara dönemde işlem taraflarında verilen taahhütlerin uygulanması konusunda herhangi bir itirazının bulunmadığı ve Migros Ticaret A.Ş.'de hissedar olduğu sürece taahhütlerin AG Anadolu Grubu Holding A.Ş. veya Migros Ticaret A.Ş. tarafından uygulanmasına engel olmayacağına dair 02.07.2015 tarih ve 3080 sayılı beyanı ile birlikte işleme izin verilebileceğine, taahhüdün uygulanması sürecinde ilgili teşebbüslerin hangi yöntemlerle ne tür tedbirler alındığını içeren raporun, kısa kararın tebliğinden itibaren 60 gün içerisinde ve taahhütlerin devam ettiği süre boyunca yıl da bir defa olmak üzere AG Anadolu Grubu Holding A.Ş. tarafından kuruma sunulmasının uygun olacağına, yine AG Anadolu Grubu Holding A.Ş. tarafından seçilecek denetleyici uzmanın kararda belirtilen kriterler çerçevesinde kurul tarafından onaylandıktan sonra geçerlilik kazanacağına kararda yer alan 1 ve 4 numaralı taahhütlerin şartı; 2, 3 ve 5 numaralı taahhütlerin ise yükümlülük niteliğine haiz olduğuna, şartların süresi içerisinde hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi halinde verilen iznin geçersiz sayılacağına, işleme konu taahhütlerin uygulanmasını kolaylaştırmak bakımından denetleyici uzman ile imzalanacak anlaşmaların onaylarının, uzman raporlarının değerlendirilmesi ve kurul kararının ruhuna aykırı olmadıkça yan taahhütlere ilişkin talihi değişiklikler önerilmesi hallerinde onay işlemlerinin yapılabilmesi için başkanlığın görevlendirilmesine"* karar verilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dosyada bulunan tüm bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden; davacı şirketin, dava konusu devralmanın pazarda hakim konumda bulunan Coca Cola'nın hakim durumunu daha da güçlendireceği ve rekabeti önemli ölçüde azaltacağı sonucuna sebebiyet vereceği yolundaki iddialarının somut bir durum tespiti içermemesi nedeniyle kanıtlanabilir olmadığı, davacı şirketin, Migros'un PepsiCo'nun en büyük alıcısı ve müşterisi olduğu, pazara erişiminde son derece kritik öneme sahip olduğu, bira pazarında da kolalı içecek pazarı ile benzer bir durumun olduğu ve bu sektörde bira pazarında olduğu gibi iki oyuncunun bulunduğu, devralma işlemine izin verilirken bira pazarı ile ilgili AG Anadolu Grubu Holding A.Ş.'den taahhüt alındığı, ancak kolalı içecek pazarında herhangi bir taahhüt alınmadığı, bu durumun da eşitlik ve tarafsızlık ilkelerine aykırılık teşkil edeceği iddiaları açısından ise, bira pazarı ile kolalı/gazlı içecek pazarının farklılık arz ettiği, bira pazarında iki teşebbüs bulunmaktayken kolalı/gazlı içecek pazarında birden fazla teşebbüsün bulunduğu, kolalı/gazlı içecek pazarında bira pazarının aksine reklam ve tanıtım yasağının bulunmadığı, alkollü içecek satışının mevzuat gereği sınırlı olması nedeniyle belirli satış noktalarında satışının yapılabildiği, ancak kolalı/gazlı içecek pazarında böyle bir sınırlamanın bulunmaması sebebiyle geleneksel kanal ve organize kanalın tamamında ülke çapında pazar payının olduğu hususları da bir arada değerlendirildiğinde, davalı idarenin bira pazarı ile ilgili taahhüt alınarak işlem tesis etmesinin eşitlik ve tarafsızlık ilkelerine aykırılık teşkil etmeyeceği ve bu nedenle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşılmıştır.

Öte yandan; dava konusu işlem nedeniyle kolalı/gazlı içecek pazarı açısından hakim durum yaratılması veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesi ve rekabetin önemli ölçüde



T.C.
ANKARA
6. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2016/1895
KARAR NO : 2018/667

azaltılması sonucunun ortaya çıkmayacağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 304,75 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, AAÜT uyarınca duruşmalı dosyalar için belirlenen 1.660,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, müdahiller tarafından yapılan 80,50 TL müdahale giderinin davacıdan alınarak müdahillere verilmesine, artan posta ücretinin kararın kesinleşmesinden sonra davacıya; yine artan posta ücretinin kararın kesinleşmesinden sonra müdahile iadesine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde Ankara Bölge İdare Mahkemesi'ne istinaf yolu açık olmak üzere, 15/03/2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
BEKİR UFUK KADIGİL
37871

Üye
MEHMET ÇÖKELEK
217395

Üye
BAHAR ERGENÇ CAN
182236



YARGILAMA GİDERLERİ (Davacı) :

Başvurma Harcı :	29,20 TL
Karar Harcı :	29,20 TL
Y.D. Harcı :	48,10 TL
Vekalet Harcı (2):	9,50 TL
Posta Gideri ve Dosya Bedeli :	188,75 TL

TOPLAM : 304,75 TL

MÜDAHİL GİDERLERİ (Davalı) :

Başvurma Harcı :	29,20 TL
Vekalet Harcı :	4,30 TL
Posta Gideri :	47,00 TL
<u>TOPLAM :</u>	<u>80,50 TL</u>

