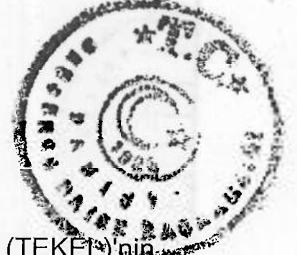


Davacılar : 1- Tek Gıda İş Sendikası  
2- Tütün Eksperleri Derneği  
Vekili : Av. Gökhan Candoğan  
Bestekar Sok. No:61/B-3 Kavaklıdere/ANKARA

Davalı : Rekabet Kurumu  
Bilkent Plaza, B-3 Blok Bilkent/ANKARA



Davanın Özeti : Tütün, Tütün Mamülleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri A.Ş. (TEKEL) nin

bağlı ortaklığı olan Sigara Sanayii İşletmeleri ve Ticareti A.Ş.'ye ait tütün mamülleri üretim işi ile ilgili varlıkların bir bütün halinde özelleştirilmesi işlemine izin verilmesi yolundaki Rekabet Kurulu'nun 27.03.2008 tarih ve 08-26/284-92 sayılı kararının; TEKEL'in özelleştirmeye konu varlıklarının devrinin rekabete aykırı sonuçlar doğuracağı, oligopol bir piyasanın oluşumuna neden olacağı, ülkenin sigara piyasasının özel kesime bırakılmasının, sadece rekabet hukuku anlamında değil, kamu sağlığı açısından da olumsuz sonuçlara yol açacağı, TEKEL'in devre konu varlıklarının bölünerek satılması gerektiği, belirtilen durumların 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'a ve kamu yararına aykırı bulunduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu kararla 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi bağlamında konunun değerlendirilerek, devir sonrasında rekabete aykırı bir sonucun ortaya çıkmayacağını tüm gerekçeleriyle birlikte belirtildiği, pazarın daha rekabetçi bir yapıya sahip olacağı, önbildirime ilişkin Rekabet Kurulu kararında, sadece bölünerek satışın önerilmediği, bununla birlikte bir bütün olarak satış yönteminin tercih edilmesi durumunda, devralacak teşebbüsün pazardaki konumuna göre belli şartlarla satılabileceğinin de belirtildiği, önemli olan hususun nihaî karardaki durum olduğu belirtilerek, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCİ'nin Düşüncesi : Dava dosyasının mevzuat hükümleriyle birlikte incelenmesinden; TEKEL'in bağlı ortaklığı olan Sigara Sanayii İşletmeleri ve Ticareti A.Ş.'ye ait tütün mamülleri üretim işi ile ilgili varlıkların bir bütün halinde özelleştirilmesi işlemine izin veren Rekabet Kurulu kararında 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine aykırılık bulunmadığından, davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun Düşüncesi : Dava, Tütün, Tütün Mamülle; Tuz ve Alkol İşletmeleri A.Ş. (TEKEL)'ne ve Tekel'in bağlı ortaklığı Sigara Sanayi İşletmeleri ve Ticareti A.Ş.'ne ait sigara üretim işi ile ilgili varlıkların özelleştirilmesi işlemine izin veren Rekabet Kurulu'nun 27.3.2008 tarih ve 08-26 (284-92 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 7. maddesinde, bir yada birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2008/3569  
Karar No : 2010/5532

yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal ve 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 yada kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu hükmüne yer verilmiştir.

1998/4 sayılı Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik kazanabilmeleri için rekabet Kurumuna Yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ'in 5. maddesinde Rekabet Kurumu'na ön bildirimde bulunulması zorunlu olan özelleştirme yolu ile devralma işlemlerinde ve ön bildirimde tabi olmamakla birlikte bu Tebliğ kapsamında olan özelleştirme yolu ile devralma işlemi taraflarının ilgili ürün piyasasındaki toplam pazar paylarının % 25'i veya cirolarının 25 trilyon Türk Lirasını aşması halinde, devralma işlemlerinin hukuki geçerlilik kazanabilmeleri için Rekabet kurulundan izin alınmasının zorunlu olduğu kurala bağlanmış, 6. maddesinde de, izin başvurularında takip edilecek usuller düzenlenmiştir.

Bakılan davada, Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca, Tütün, Tütün Mamülleri Tuz ve Alkol İşletmeleri A.Ş.'nin (Tekel) bağlı ortaklığı olan Sigara Sanayi İşletmeleri A.Ş.'ye ait tütün mamülleri üretim işiyle ilgili varlıkların bir bütün halinde satış ve mülkiyetin gayri ayni hak (intifa) tesis yöntemiyle özelleştirilmesi işlemine izin verilmesi talebine ilişkin bildirim üzerine yukarıda sözü edilen Tebliğ hükümleri uyarınca inceleme yapıldığı, inceleme kapsamında Türkiye sigara pazarında üretim, dağıtım, pazarına ve satışı kapsayan faaliyet alanlarında TEKEL Sigara'nın yanı sıra faaliyet gösteren tüm teşebbüslerin pazara girişlerinin ve sigara türlerine göre pazar paylarının araştırıldığı, sözkonusu özelleştirmeye ilişkin ihale sonrasında en yüksek teklifi veren BAT (British American Tobacco) ile ikinci en yüksek teklif sahibi Standart Investments S.a.r.l. (Standart)'ın sermaye yapılarının, mevcut pazar paylarının, özelleştirme sonrasında Tekel Sigaranın pazar payı ile birlikte piyasada hakim durum yaratılıp yapılmadığının araştırılması sonucunda, sözkonusu teklif sahiplerinin herhangi biri tarafından gerçekleştirilecek muhtemel devralma işlemi sonucunda hakim durum yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının sözkonusu olmadığı, sonucuna varıldığından, dava konusu Kurul kararı ile bildirim konusu işleme izin verilmesine karar verilmiştir.

Bu durumda, Tekel Sigara A.Ş.'ne ait sigara üretim işi ile ilgili varlıkların özelleştirilmesi işleminin, en yüksek teklifi vererek birinci ve ikinci olan teşebbüsler dikkate alınarak her türlü bilgi ve belgenin değerlendirilmesi ile yapılan inceleme sonucu rekabetin önemli ölçüde azatılması sonucunu doğurmayacağı saptandığından dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava; Tütün, Tütün Mamülleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri A.Ş. (TEKEL)'nin bağlı ortaklığı olan Sigara Sanayii İşletmeleri ve Ticareti A.Ş. (TEKEL Sigara)'ye ait tütün mamulleri üretim işi ile ilgili varlıkların bir bütün halinde özelleştirilmesi işlemine izin verilmesi yolundaki Rekabet Kurulu'nun 27.03.2008 tarih ve 08-26/284-92 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27. maddesinin (d) bendinde, birleşme ve devralmalara izin vermek Rekabet Kurulu'nun görev ve yetkileri arasında sayılmış, 7. maddesinde ise; bir ya da birden fazla teşebbüsün hâkim durum yaratmaya veya hâkim 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 devralmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu, hangi tür birleşme ve devralmaların hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Kurul'a bildirilerek izin alınması gerektiğini, Kurul'un, çıkaracağı tebliğlerle ilân edeceği hükme bağlanmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1998/4 sayılı Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukukî Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumuna Yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usûl ve Esaslar Hakkında Tebliğ'in 5. maddesinde, Rekabet Kurumu'na ön bildirimde bulunulması zorunlu olan özelleştirme yolu ile devralma işlemlerinde ve ön bildirimde tabi olmamakla birlikte bu Tebliğ kapsamında olan özelleştirme yolu ile devralma işlemi taraflarının ilgili ürün piyasasındaki toplam pazar paylarının %25'i veya cirolarının 25 Milyon Türk Lirası'nı aşması halinde; devralma işlemlerinin hukukî geçerlilik kazanabilmeleri için Rekabet Kurulu'ndan izin alınmasının zorunlu olduğu belirtilmiş; 6. maddesinde de, Rekabet Kurumu'na izin başvurusunun, ihale işleminin sonuçlanmasından sonra ve fakat Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun özelleştirilecek teşebbüs ya da mal veya hizmet üretimine yönelik birimin nihaî devir işlemine ilişkin kararından önce, Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın Özelleştirme Yüksek Kurulu'na sunacağı Özelleştirme Yüksek Kurulu karar taslağında yer alacak her teklif sahibi için bağımsız dosyalar şeklinde yapılacağı düzenlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; TEKEL'in bağlı ortaklığı olan Sigara Sanayii İşletmeleri ve Ticareti A.Ş.'ye ait tütün mamulleri üretim işi ile ilgili varlıkların bir bütün halinde özelleştirilmesi amacıyla 26.10.2007 tarihinde ihaleye çıkıldığı, 18.02.2008 tarihinde yapılan ihalede en yüksek teklifin British American Tobacco Tütün Mamülleri ve Sanayi ve Ticaret A.Ş. (BAT) tarafından, ikinci en uygun teklifin de Strand Investments tarafından verildiği, bu iki

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2008/3569  
Karar No : 2010/5532

teşebbüsün Kurum'a bildirilerek devre izin verilmesi talebinde bulunulduğu, Kurum'a yapılan başvuru üzerine hazırlanan nihai bildirim raporunun Kurul toplantısında görüşülmesi sonucu dava konusu Rekabet Kurulu kararının alındığı, Kurul tarafından; ilgili ürün pazarının "fabrika üretimi sigara pazarı" şeklinde belirlendiği, 2007 yılı tarihi itibarıyla TEKEL'den başka piyasada faaliyet gösteren beş teşebbüsün daha bulunduğu, sigara pazarındaki ürünler, fiyatları ve kısmen fiyatların etkisiyle oluşan tüketicilerin kalite algılamaları çerçevesinde incelendiğinde, bu ürünlerin segmentlere (sınıflara) ayrıldığı, buna göre sigara pazarının, "üst" (4,25 – 5,25 TL), "orta" (3,26 – 4,24 TL), "düşük" (2,51 – 3,25 TL), "ucuz" (0,00 – 2,50 TL) olmak üzere dört segmente ayrılmasının olanaklı olduğu, TEKEL Sigara'nın Tekel 2000 (orta segment), Tekel 2001 (düşük segment), Samsun 216 (düşük segment), Samsun (ucuz segment), Maltepe (ucuz segment), Bahar (ucuz segment) gibi ürünlerinin bulunduğu, bu ürünlerden Tekel 2001'in TEKEL Sigara'nın en çok satan ürünü olduğu ve %12,1'lik bir pazar payına sahip olduğu, TEKEL Sigara'nın bunlar dışında aktif olarak kullanılmayan ya da ihmal edilebilir satış hacmine sahip başka markalarının da bulunduğu ve 2007 itibarıyla ilgili pazarda pazar payının %26 olduğu, bundan önce 1999 yılında %70 olan pazar payının 2003 yılında %55'ler seviyesine düştüğü, teşebbüsün özelleştirilmesi sürecinin başladığı bu dönemden sonra, 2004 yılından itibaren pazar kaybının hızla arttığı, TEKEL Sigara'nın tüm pazarda 1997-2003 yılları arasındaki kaybının %16 düzeyinde olduğu, bir başka deyişle TEKEL Sigara'nın her yıl ortalama %3'ler oranında pazar payı kaybettiği, 2004-2006 dönemi değerlendirildiğinde ise ilk yıl içerisinde yaklaşık %11 oranında pazar payı kaybettiği, TEKEL Sigara'nın kaybettiği pazar payının pazara yeni giren teşebbüsler tarafından ele geçirildiği, özellikle bu durumun Philip Morris International (PMI) lehine sonuçlandığı, 2004 yılında TEKEL Sigara pazarda hâlâ lider konumdayken, bu yıldan sonra PMI'nın lider konuma geçtiği, dolayısıyla bu verilerin TEKEL Sigara'nın pazarda önemli ölçüde güç kaybetmiş olduğunu ve pazarın mevcut durumda daha çok oyunculu ve markalı bir yapı sergilemekte olduğunu ortaya koyduğu, TEKEL Sigara'nın, BAT'a devri sonrasında bu teşebbüsün önceki pazar payı ile birlikte pazar payının %35,8 olacağı, devir sonrasında teşebbüslerin faaliyet gösterdikleri segmentler bakımından kesişmenin sadece düşük segmentte gerçekleşeceği, zira BAT'ın Kent ve Vogue markasıyla faaliyet gösterdiği üst segmentte TEKEL Sigara'nın ürününün olmadığı, BAT'ın ise orta ve ucuz segmentlerde ürünü yokken, TEKEL Sigara'nın orta segmentte Tekel 2000, ucuz segmentte ise Samsun, Maltepe ve Bahar gibi markalarla yer aldığı, dolayısıyla, işlem sonrasında BAT'ın her şeyden önce rakipleri PMI, Japan Tobacco International (JTI) ve Imperial Tobacco (IT) gibi tüm segmentlerde ürünü olan bir teşebbüs haline geleceği, bu durumun var olan rekabeti artıracığı, mevcut durumda TEKEL Sigara'nın BAT'a devrine izin verilmesinin, 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir rekabetçi endişe yaratmayacağı, öte yandan Strand Investments'in ilgili ürün pazarında faaliyetinin bulunmaması nedeniyle, TEKEL Sigara'nın bu teşebbüs tarafından devralınması pazara yeni giriş niteliğinde bir işlem olacağından, dolayısıyla ilgili pazarda bir yoğunlaşma doğurmayacağından, devre izin

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2008/3569  
Karar No : 2010/5532

verilmesi halinde pazardaki rekabetin kısıtlanmayacağı yolunda değerlendirmelerde bulunulduğu anlaşılmaktadır.

Dosyadaki bilgi ve belgelerle mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; TEKEL'in bağlı ortaklığı olan TEKEL Sigara'ya ait tütün mamulleri üretim işi ile ilgili varlıkların bir bütün halinde özelleştirme yoluyla BAT ya da Strand Investments adlı teşebbüse devri halinde 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca hâkim durum yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığı görüldüğünden, devre izin verilmesi yolundaki dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan, davacılar tarafından, ön bildirimle ilişkin Rekabet Kurulu kararında, TEKEL Sigara'nın markalarının bölünerek satılması halinde, bir bütün olarak yapılacak satışa göre daha rekabetçi bir yapı elde edilebileceği görüşüne karşın, dava konusu işlemle TEKEL Sigara'nın blok olarak satışına izin verildiği, bu durumun 4054 sayılı Kanun'a aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de; ön bildirimle ilişkin Kurul kararının 1998/4 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi gereğince alınan bir görüş niteliğine sahip olduğu, dava konusu Kurul kararının ise, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca mesleki daire görüşü, ön bildirimle ilişkin Kurul kararı değerlendirilerek nihaî karar olarak alındığı ve Kurul kararında TEKEL Sigara'nın markalarının bölünerek satılmasının rasyonel olmadığı, çünkü Tekel 2001'in olmadığı bir paketin alıcı bulması ihtimalinin yok denecek kadar az olduğu hususu dikkate alındığında, özelleştirmenin markalar bazında bölünme yoluyla gerçekleştirilmesinin zorlaşacağı hususunun kararda vurgulandığı görüldüğünden, davacıların bu iddiasına itibar edilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 113,20-TL yargılama giderlerinin davacılar üzerinde bırakılmasına, artan posta ücretinin istemi halinde davacılar iadesine, 30.06.2010 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Zümrüt	Taci	Gürsel
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	ÖDEN	BAYHAN	MEKİK

YARGILAMA GİDERLERİ :

Toplam Harç	: 73,20-TL
Posta Gideri	: 40,00-TL
TOPLAM	:113,20-TL

