

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2011-2-72 (Ortak Girişim)
Karar Sayısı : 11-22/382-119
Karar Tarihi : 07.04.2011

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Doç. Dr. Mustafa ATEŞ, Mehmet Akif ERSİN, İsmail Hakkı KARAKELLE, Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA, Reşit GÜRPINAR

10

B. RAPORTÖRLER: Ekrem SOLMAZ, Nimet KAVAK

C. BİLDİRİMDE BULUNAN

: - Asia Debt Management Hong Kong Limited (ADM)
Temsilcisi: Av. Gamze ÇİĞDEMTEKİN
Yıldırım Oğuz Göker Cad. Maya Plaza Kat: 4
Akatlar-Beşiktaş/İstanbul

20

D. TARAFLAR

: - Asia Debt Management Hong Kong Limited
1008 ICBC Tower, 3 Garden Road Central Hong Kong
- PGGM Private Equity Fund 2011 (PGGM)
PO Box 117, NL-3700 AC, Zeist, HOLLANDA
- International Finance Corporation (IFC)
Büyükdere Cad. No: 185 Kanyon Ofis Bloğu Kat 10 34394 Levent/
İstanbul
- Daruma Finansal Danışmanlık Hizmetleri A.Ş.
Büyükdere Cad., Maya Akar Centre, No:100, Kat 27,
34394 Esentepe/İstanbul
- Azmi OFLUOĞLU
Alman Hastanesi Sıraselviler Cad. No: 119 80060 Taksim/İstanbul
- İstemi H. GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- Can GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- İlhan Feyzi GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- Noyan K. GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- İlter H. GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- İlgi H. GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- Kazım İ. GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- Mehmet GÜREL KAPANİ
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir

30

40

- 50 - Rebap GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- İlona GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- İstemi K. GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- İlsen Ş. GÜREL
Sunel TTAŞ Pınar Cad. No:89 Pınarbaşı/İzmir
- Funda Ş. SALEH
12 Hove Park Road, Hove, BN3 6LA East Sussex İNGİLTERE
- 60 - Kütaş Tarım Ürünleri Dış Tic. ve San. A.Ş.
Zeytinlik Caddesi No.57 Yenişehir/İzmir
- Alev OFLUOĞLU
Alman Hastanesi Siraselviler Cad. No: 119 80060 Taksim/İstanbul
- Ali Nihat OFLUOĞLU
Alman Hastanesi Siraselviler Cad. No: 119 80060 Taksim/İstanbul
- Hasan Vedat OFLUOĞLU
Alman Hastanesi Siraselviler Cad. No: 119 80060 Taksim/İstanbul
- Aslı OFLUOĞLU
Alman Hastanesi Siraselviler Cad. No: 119 80060 Taksim/İstanbul

70 **E. DOSYA KONUSU:** Universal Hospital Group'un ADM, PGGM, IFC ve Ofluoğlu Ailesi ortak kontrolüne geçmesine ve Ege Sağlık Tesisleri ve Eğitim Müesseseleri A.Ş.'nin %82,9 oranındaki hissesinin Universal Hospital Group'a devri işlemlerine izin verilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 16.02.2011 tarih ve 1254 sayı ile giren ve eksiklikleri en son 29.03.2011 tarih ve 2383 sayılı yazı ile tamamlanan bildirim üzerine 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve 2010/4 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri çerçevesinde düzenlenen 01.04.2011 tarih ve 2011-2-72/ Öİ-11-373.ESO sayılı Ön İnceleme Raporu, 04.04.2011 tarih ve REK.0.06.00.00-120.01.05/179 sayılı Başkanlık Önergesi ile 11-22 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

80 **G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; bildirim konusu işlemin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 2010/4 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında bir devralma işlemi olduğu; söz konusu işlemin 4054 sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun"un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya mevcut bir hakim durumu güçlendiren ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran bir işlem olmadığı, dolayısıyla işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İşlemin Kapsamı

90 Bildirim konusu işlemlerden birincisi, Ofluoğlu Ailesi'nin kontrolünde olan Universal Hospital Group (UHG)'un ortak kontrolünün Ofluoğlu Ailesi ile birlikte ADM, IFC ve PGGM tarafından devralınmasına ilişkindir¹. Ayrıca birinci işlem kapsamında Azmi OFLUOĞLU ve Alev OFLUOĞLU'na ait Ege Sağlık Tesisleri ve Eğitim Müesseseleri A.Ş. (Ege Sağlık)

¹ ADM Konsorsiyumu / Universal Hospital Grubu Nihai Mutabakat Zaptı, ADM, PGGM, Ofluoğlu Ailesi ve Daruma arasında düzenlenmiştir. Daha sonra ADM ve PGGM'den oluşan ADM Konsorsiyumu'na Konsorsiyum Ortaklık Sözleşmesi ile IFC de dahil edilmiştir.

hisselerinin %42,95'i UHG Holdco tarafından devralınacaktır. Bildirim konusu işlemlerden ikincisi, Ege Sağlık hisselerinin %39,95'ine sahip olan Gürel Ailesi, Funda Ş. SALEH ve Kütaş Tarım Ürünleri Dış Tic. ve San. A.Ş. (Kütaş) ile Azmi OFLUOĞLU arasında yapılmış Anonim Şirket Hisse Devri ve İbra Sözleşmesi uyarınca söz konusu hisseler Azmi OFLUOĞLU tarafından devralınacak ve daha sonra söz konusu hisseler UHG Holdco'ya devredilecektir. Yukarıda belirtilen iki işlem sonrasında UHG Holdco, Ege Sağlık hisselerinin %82,9'unu kontrol edecektir.

100 Bu iki işlemin birbirini takiben yapılacak olmaları, Ege Sağlık'ın %39,95 oranındaki hisse satışına ilişkin bedelin ADM, IFC ve PGGM tarafından sağlanan sermaye fonu ile karşılanacak olması nedenleriyle, bu işlemlerin 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 5. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, tek bir işlem olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Bildirim kapsamında gerçekleştirilecek işlemlere aşağıda yer verilmiştir:

- İlk aşamada Ofluoğlu Ailesi'nin üyelerine ait UHG Grubu şirketlerinin tüm hisseleri yine Ofluoğlu Ailesi tarafından kontrol edilecek UHG Holdco'ya devredilerek UHG Grubu şirketleri tek bir holding şirketi altında toplanacaktır.
- 110 - Hollanda'da bildirim konusu işlemin gerçekleştirilmesine yönelik olarak hisselerinin %50'sine ADM, %33'üne PGGM ve %17'sine IFC'nin sahip olacağı ADM Konsorsiyum SPV (Special Purpose Vehicle) kurulacaktır.
- ADM Konsorsiyum SPV (%51) ile Ofluoğlu Ailesi (Ofluoğlu SPV) (%49) tarafından Hollanda'da ADM SPV kurulacaktır.
- ADM SPV (%51), Ofluoğlu SPV (%45) ve Daruma (%4) tarafından Dutch Holdco kurulacaktır.
- Dutch Holdco UHG Holdco'nun hisselerinin %99,9'una, Azmi Ofluoğlu ise %0,001'ine sahip olacaktır.
- Nihai yapıda UHG Holdco'da; ADM, PGGM ve IFC birlikte dolaylı olarak %26, Ofluoğlu Ailesi %70 ve Daruma %4 oranında dolaylı paya sahip olacaktır.

120 İşlem kapsamında, Ofluoğlu Ailesi'ne ait olan, Bodrum Universal Hastanesi ve henüz faaliyet göstermeyen Bursa Universal Hastanesi de bulunmaktadır. Söz konusu hastaneler, UHG Grubu içerisinde bulunmayan As Bodrum Özel Sağlık Hiz. İşl. Ltd. Şti. (As Bodrum) tarafından işletilmektedir. Söz konusu hastanelerin işletilmesi yetkisini sağlayan sözleşmelerin UHG Grubu'nun kontrolündeki bir şirkete devredilmesi planlanmaktadır.²

H.2.Taraflar

H.2.1. Devralanlar

H.2.1.1. ADM

130 ADM, Hong Kong merkezli, ekonomik sıkıntı çeken şirketlerin rehabilitasyonu alanında danışmanlık faaliyetinde bulunmakta olan bir yatırım şirkettir. ADM, Universal Hastane

² Mutabakat Zaptı uyarınca, ADM, PGGM ve IFC'nin, Ofluoğlu Ailesi'ne ait ve işlem kapsamı dışında kalan, sağlık sektöründe faaliyet gösteren teşebbüsler üzerinde, işlem kapanışını takiben 180 gün içerisinde devralım hakları bulunmaktadır. Bu opsiyonun kullanılması halinde, söz konusu işlemin 2010/4 sayılı Tebliğ kapsamında bildirim tabi olup olmadığı değerlendirilerek, Rekabet Kurumu'na ayrıca bir bildirim yapılacağı belirtilmektedir.

Grubu'na yatırım yapan ADM CEECAT Recovery Fund LP ve ADM CEECAT Recovery Fund B LP, ADM Maculus Fund V LP ve ADM Galleus Fund II Limited isimli üç off-shore fonunun yatırım danışmanıdır ve bu fonların yatırım faaliyetlerinin günlük yönetimini sürdürmektedir.

ADM'nin %100 oranında hissesine sahip olduğu İstanbul Çorap Sanayi A.Ş.'nin 2009 yılı cirosu (.....) TL'dir.

ADM, STFA Yatırım Holding A.Ş.'nin %21,67 oranında hissesine sahiptir ve söz konusu şirketi Taşkent Ailesi ile ortak kontrol etmektedir. STFA Yatırım Holding A.Ş.'nin 2009 yılı cirosu (.....) TL'dir.

140 STFA Yatırım Holding A.Ş.'nin %50 oranında hissedarlığı bulunan Sofra Yemek Üretim ve Hizmet A.Ş.'nin 2010 yılı cirosu (.....) TL'dir. STFA Yatırım Holding A.Ş.'nin %54 oranında hissedarlığı bulunan HMF Makine Servis Sanayi Ticaret A.Ş.'nin 2010 yılı cirosu (.....) TL'dir. STFA Yatırım Holding A.Ş.'nin %46,53 oranında hissedarlığı bulunan Energaz Gaz Elektrik Su Dağıtım A.Ş.'nin 2010 yılı cirosu (.....) TL'dir. Söz konusu teşebbüsler üzerinde STFA Yatırım Holding A.Ş.'nin ortak kontrolü söz konusu olduğu için ADM bakımından bu rakamın dörtte biri dikkate alınmaktadır.

150 STFA Yatırım Holding A.Ş.'nin %85,19 oranında hissedarlığı bulunan STFA İnşaat A.Ş.'nin 2010 yılı cirosu (.....) TL'dir. Bu teşebbüs üzerinde STFA Yatırım Holding A.Ş. tek başına kontrol sahibi olduğundan, ADM bakımından söz konusu rakamın yarısı dikkate alınmaktadır.

Yukarıda yer verilen bilgiler çerçevesinde 2010/4 sayılı Tebliğ kapsamında ADM'nin Türkiye'deki cirosu (.....) TL'dir. ADM'nin Türkiye'de sağlık sektöründe herhangi bir faaliyeti ya da sermaye yatırımı bulunmamaktadır.

H.2.1.2. PGGM

PGGM, Hollanda'da sağlık ve sosyal çalışma sektöründe gelir koruması sağlayan bir varlık yöneticisi olarak faaliyet göstermektedir. PGGM Vermogensbeheer B.V. tarafından yönetilmektedir. Söz konusu fon, birden çok Hollandalı emeklilik fonunu kapsamaktadır. PGGM, UHG Holdco şirketlerindeki hissedarlık yapısının oluşumunda dolaylı pay sahibi olacaktır. PGGM'nin Türkiye pazarından elde ettiği herhangi bir geliri bulunmamaktadır.

160 H.2.1.3. IFC

Dünya Bankası Grubu'nun üyesi olan IFC, 1956 yılında gelişmekte olan ülkelerde özel sektör yatırımlarını artırmak ve yoksulluğu azaltıp, yaşam standartlarını iyileştirmek üzere kurulmuştur. IFC'nin amacı üye ülkelerde üretken girişimciliği artırarak ve etkin sermaye piyasalarını hâkim kılarak ekonomik kalkınmayı sağlamaktır.

IFC'nin Türkiye'deki cirosu 30 Haziran 2009 ve 30 Haziran 2010 yılı arasında yaklaşık olarak (.....) TL³'dir. IFC'nin Türkiye'de sağlık sektöründe herhangi bir faaliyeti ya da sermaye yatırımı bulunmamaktadır.

H.2.1.4. Daruma

170 1998 yılında kurulan Daruma, Türkiye, Balkanlar ve Orta Asya'daki özel ve halka açık piyasa işlemlerinde üst düzey ve orta düzey piyasa şirketlerine borç ve sermaye finansmanı hizmetleri alanında uzmanlaşmış bağımsız bir kurumsal finansman şirkettir.

³ (.....) ABD Doları T.C. Merkez Bankası 30.06.2009 ve 30.06.2010 tarihleri ortalama dolar alış kuru kullanılarak TL'ye çevrilmiştir.

İşlem sonrasında Daruma, UHG Holdco'nun hisselerinin %4'üne sahip olacak ve UHG Holdco üzerinde herhangi bir kontrol yetkisi elde etmeyecektir.

H.2.2. Devre konu/Ortak girişime konu şirketler

H.2.2.1. UHG

180 UHG, mevcut durumda Azmi Ofluoğlu, Alev Ofluoğlu, Ali Nihat Ofluoğlu, Hasan Vedat Ofluoğlu ve Aslı Ofluoğlu (Ofluoğlu Ailesi) tarafından sahip olunan ve kontrol edilen bir şirketler grubudur. UHG tarafından sahip olunan şirketler İstanbul Vatan Sağlık Hiz. A.Ş., Vatan Sağlık Kompleksi San. ve Tic. Ltd. Şti., Kadıköy Vatan Sağlık Kompleksi Ltd. Şti., Vatan Hastaneleri Sağlık Yatırım A.Ş., Universal Hospital Group Ltd. Şti., Güneydoğu Anadolu Universal Sağlık Hiz. A.Ş., Ege Sağlık Tesisleri ve Eğitim Müesseseleri A.Ş. (Ofluoğlu Ailesi şirketin %42,95'ini elinde tutmaktadır) olup aşağıda sayılan hastanelerin sahibi ve işletmecisidirler:

1. Taksim Alman Hastanesi (İstanbul)
2. Çamlıca Alman Hastanesi (İstanbul)
3. Karabük Vatan Hastanesi
4. Bursa Vatan Hastanesi
5. Kadıköy Universal Hastanesi (İstanbul)
- 190 6. İstanbul Aksaray Vatan Hastanesi
7. Bursa UHG Hastanesi
8. Bodrum UHG Hastanesi (Muğla)
9. İtalyan Hastanesi (İstanbul)
10. Diyarbakır Alman Hastanesi
11. Adana Alman Hastanesi
12. Malatya Alman Hastanesi
13. Cizre Alman Hastanesi (Şırnak)
14. Konya Ereğli Alman Hastanesi
15. İzmir Ege Sağlık Hastanesi
- 200 16. Manisa Universal Hastanesi
17. Kuşadası Universal Hastanesi (Aydın)
18. Universal Hospital Tirana

Yukarıda yer alan hastanelerden İtalyan Hastanesi dışındakiler genel sağlık hizmeti sunan hastanelerdir. İtalyan Hastanesi ise onkoloji konusunda uzmanlaşmış bir hastane olmakla birlikte genel sağlık hizmeti de sunmaktadır. UHG'nin 2009 yıl sonu itibariyle konsolide satış cirosu (.....)TL'dir.

UHG Holdco'nun mevcut ve işlem sonrasında oluşacak ortaklık yapısı aşağıdaki gibidir:

Tablo 1: UHG Holdco Ortaklık Yapısı

İşlem Öncesi		İşlem Sonrası	
Hissedar	Hisse Oranı (%)	Hissedar	Hisse Oranı (%)
Azmi Ofluoğlu	90	Dutch Holdco	99,99
Alev Ofluoğlu	7	Azmi Ofluoğlu	0,01
Ali Nihat Ofluoğlu	1	Toplam	100
Hasan Vedat Ofluoğlu	1		
Aslı Ofluoğlu	1		
Toplam	100		

H.2.2.2. Ege Sağlık

210 1.000'in üzerinde hissedarı bulunan halka açık bir anonim şirket olan Ege Sağlık, İzmir Ege Sağlık Hastanesi, Manisa Sağlık Hastanesi, Kuşadası Universal Hastanesi ile

Universal Hospital Tiran'ı kontrol etmektedir. Mevcut durumda Azmi Ofluoğlu ve Alev Ofluoğlu, Ege Sağlık'ın hisselerinin %42,95'ine sahip olup, şirketi kontrol etmektedir. İkinci işlem kapsamında H. İstemi Gürel, Can Gürel, İlhan Feyzi Gürel, Noyan Gürel, İter H. Gürel, İlgı F. Gürel, Kazım İ. Gürel, Mehmet Gürel Kapani, Rebap Gürel, Funda Ş. Saleh, İlona Gürel, İstemi K. Gürel, İlsen Ş. Gürel ve Kütaş'a ait Ege Sağlık'ın %39,95 oranındaki hissesi Azmi Ofluoğlu tarafından devralınacaktır.

220 Ege Sağlık'ın İzmir Ege Sağlık Hastanesi'nden 2010 yılında elde ettiği ciro yaklaşık (.....) TL iken iştiraki olan Manisa Sağlık Hastanesi'nden 2010 yılında yaklaşık (.....) TL ciro elde etmiştir.

Ege Sağlık'ın mevcut ve işlem sonrasında oluşacak ortaklık yapısı aşağıdaki gibidir:

Tablo 2: Ege Sağlık Ortaklık Yapısı

İşlem Öncesi		İşlem Sonrası	
Hissedar	Hisse Oranı (%)	Hissedar	Hisse Oranı (%)
Azmi Ofluoğlu	22,9	UHG Holdco	82,9
Alev Ofluoğlu	19,9	Vefa Demirok	4,0
İlhan F. Gürel	12,7	Diğer	13,1
Rebap Gürel	4,1	Toplam	100
Vefa Demirok	4,0		
Diğer	36,4		
Toplam	100		

H.2.3. Devredenler: Ofluoğlu Ailesi, Gürel Ailesi, Funda Ş. Saleh ve Kütaş

Azmi Ofluoğlu, Alev Ofluoğlu, Ali Nihat Ofluoğlu, Hasan Vedat Ofluoğlu, Aslı Ofluoğlu, UHG Grubu'nun mevcut hissedarı olan gerçek kişilerdir. Ofluoğlu Ailesi'nin sağlık sektöründe faaliyet gösteren ve bildirim konusu işlem kapsamında olmayan yatırımları mevcuttur. Söz konusu yatırımlar, genel sağlık hizmeti veren İstanbul Merter Vatan Hastanesi, İstanbul Avcılar Vatan Hastanesi, Sakarya Vatan Hastanesi ve Edirne Keşan Vatan Hastanesi ile İstanbul ilinde faaliyet gösteren iki poliklinik ve bir diyaliz merkezidir.

230 H. İstemi Gürel, Can Gürel, İlhan Feyzi Gürel, Noyan Gürel, İter H. Gürel, İlgı F. Gürel, Kazım İ. Gürel, Mehmet Gürel Kapani, Rebap Gürel, Funda Ş. Saleh, İlona Gürel, İstemi K. Gürel, İlsen Ş. Gürel hisseleri devre konu olan Ege Sağlık'ın hissedarı olan gerçek kişilerdir.

1980 yılında kurulan Kütaş, baharat üretimi işiyle ve bunun yanı sıra kekik, defne, Türk adaçayı ve Arnavutluk adaçayı işleme işiyle iştirak etmektedir.

H.3. İlgili Pazar

H.3.1. İlgili Ürün Pazarı

240 Devre konu hastaneler özel hastane niteliğindedir. Özel hastanelerin faaliyetlerini konu alan Rekabet Kurulu'nun 12.01.2011 tarih ve 11-03/40-12 sayılı, 05.08.2010 tarih ve 10-52/1006-382 sayılı, 25.11.2009 tarih ve 09-57/1392-361 sayılı, 07.02.2008 tarih ve 08-12/125-42 sayılı kararlarında ilgili ürün pazarının "özel hastane işletmeciliği pazarı" olarak tanımlandığı görülmektedir. Devre konu hastanelerden sadece İtalyan Hastanesi'nin genel hastane hizmetleri ile birlikte onkoloji alanında uzmanlaşması, diğerlerinin genel hastane hizmetleri alanında faaliyet göstermeleri nedeniyle dosya kapsamında ilgili ürün pazarı "özel hastane işletmeciliği pazarı" olarak belirlenmiştir.

H.3.2. İlgili Coğrafi Pazar

Devre konu hastaneler İstanbul, Bursa, İzmir, Karabük, Diyarbakır, Adana, Malatya, Cizre, Konya, Manisa, Muğla Bodrum, Aydın Kuşadası ve Tiran'da faaliyet göstermektedir.

250 Türkiye’de hastaların başvuracakları özel sağlık kuruluşlarının seçiminde, diğer mal ve hizmetlerden farklı olarak, sunulan hizmetlerin fiyatından çok güvenilirliğini dikkate aldıkları bilinmektedir. Uzmanlık gerektiren özel sağlık sorunları söz konusu olmadıkça sunulan hizmetlere erişim kolaylığı hastalar açısından önem arz etmektedir. Dolayısıyla hastalar çoğunlukla ikamet ettikleri il sınırı içindeki hastaneleri tercih etmektedirler. Bu bakımdan özel hastane işletmeciliği pazarına ilişkin coğrafi pazar genellikle devre konu hastane(ler)nin bulunduğu il sınırı olarak belirlenmektedir. Bununla birlikte, işlem sonrasında ortak kontrole sahip olacak Ofluoğlu Ailesi’nin devre konu olmayan ve özel hastane hizmetleri alanında faaliyet gösteren iştiraklerinden İstanbul’da kurulu olan hastanelerin çoğunluğunun mevcut durumda faal olmadığına bildirilmesi, faaliyette olan Merter Vatan Hastanesi’nin ve devre konu beş hastanenin İstanbul ilindeki pazar paylarının toplamda %(.....)-(.....) civarında olması, ortak kontrolü devralacak ADM, PGGM ve IFC’nin İstanbul ilinde hastane işletmeciliği alanında faal olmaması, işlem neticesinde İstanbul’da herhangi bir yoğunlaşma artışı yaşanmayacak olması gibi nedenlerle dosya konusu devralma işleminin değerlendirilmesi aşamasında İstanbul ili açısından pazarın daraltılmasına gerek olmadığı anlaşılmıştır.

260 Devre konu diğer hastanelerin bulunduğu Bursa, İzmir, Karabük, Diyarbakır, Adana, Malatya, Cizre, Konya, Manisa, Muğla Bodrum, Aydın Kuşadası açısından ise herhangi bir örtüşme bulunmadığı ve Rekabet Kurulu’nun 05.08.20010 tarih ve 10-52/1006-382 sayılı kararı da dikkate alınarak, dosya kapsamında ilgili coğrafi pazarlar ayrı ayrı “İstanbul, Bursa, İzmir, Karabük, Diyarbakır, Adana, Malatya, Şırnak, Konya, Manisa, 270 Muğla ve Aydın illeri” olarak belirlenmiştir.

H.4. Değerlendirme

H.4.1.İşlemin Niteliği Açısından Yapılan Değerlendirme

2010/4 sayılı “Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ”in (Tebliğ) 5. maddesinin 1. fıkrasına göre “*Kontrolde kalıcı değişiklik meydana getirecek şekilde; a)İki veya daha fazla teşebbüsün birleşmesi ya da b) Bir veya daha fazla teşebbüsün tamamının ya da bir kısmının doğrudan veya dolaylı olarak kontrolünün, hisse ya da mal varlığının satın alınmasıyla, sözleşmeyle veya diğer bir yolla bir ya da daha fazla teşebbüs veya hâlihazırda en az bir teşebbüsü kontrol eden bir ya da daha fazla kişi tarafından devralınması*” teşebbüsler arası birleşme ve devralma olarak 280 kabul edilmektedir.

Bildirim konusu işlem, UHG Holdco’nun kontrolünün ADM, PGGM, IFC ve Ofluoğlu Ailesi’nin ortak kontrolüne geçmesine ve Gürel Ailesi, Funda Ş. Saleh ve Kütaş elinde bulunan Ege Sağlık’ın %82,9 oranındaki hissesinin UHG Holdco’ya devrine ilişkindir. Tebliğin 5. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “*Bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişimin oluşturulması, bu maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında bir devralma işlemidir. Bu tür işlemlerde, işlem taraflarının her biri devralan olarak kabul edilir.*” ifadeleri söz konusu bildirimde belirtilen ortak girişimin iki ana unsurunun varlığının değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır. Ortak kontrolün bulunması ve ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak kurulması 290 şeklindeki unsurlar aşağıda değerlendirilmiştir.

- Ortak Kontrol

Mutabakat Zaptı’nın “Yönetim” bölümünde, Dutch Holdco’nun ve ADM SPV’nin yönetim kurulunun üç üyeden oluşacağı ve bu üyeliklerden ikisine ADM Konsorsiyumu tarafından, birisine ise Ofluoğlu Ailesi tarafından belirlenen kişilerin aday gösterileceği belirtilmektedir. Ofluoğlu Ailesi’nin nitelikli oy çoğunluğu gerektiren kararlarda veto hakkı bulunmaktadır.

Mutabakat Zaptı'nda nitelikli oy çokluğu gerektiren kararlar arasında Dutch Holdco ve ADM SPV'deki birleşme ve yeniden organizasyonlar, sermaye azaltmaları ve toplamda 25.000.000 Amerikan Doları'nı aşan sermaye artırımları ve esas sözleşmenin değiştirilmesi sayılmaktadır.

- 300 Benzer şekilde UHG Holdco'nun yönetim kurulunun 6 üyeden oluşacağı, bunlardan dördünün ADM Konsorsiyumu tarafından, ikisinin ise Ofluoğlu Ailesi tarafından aday gösterileceği, Azmi OFLUOĞLU'nun ya da onun atadığı kişinin her zaman UHG Holdco'nun ve iştiraklerinin yönetim kurulu başkanı olarak görev yapacağı ve hastaneleri işleten şirketlerde de aynı teşekkülün olacağı belirtilmektedir⁴. ADM, PGGM, IFC ve Ofluoğlu Ailesi'nin, UHG Holdco'nun yönetimine ilişkin olarak imzalayacakları hissedarlar sözleşmesinde, genel kurulda alınacak kararlar için UHG Holdco'da karar nisabı %75'tir. UHG Holdco yönetim kurulu toplantıları için yönetim kurulunun en az 4 üyesinin hazır bulunması gerekli olacak ancak bu 4 üyeden birinin, yönetim kurulunun Ofluoğlu Ailesi'ni temsil eden üyelerinden biri olması gerekecektir. Yönetim kurulu toplantısının yönetim kurulunda Ofluoğlu Ailesi'ni temsil eden üyenin hazır bulunmaması nedeniyle düzenlenememesi halinde, sonraki yönetim kurulu toplantısında yönetim kurulunda Ofluoğlu Ailesi'ni temsil eden üyenin hazır bulunması aranmayacaktır. Nitelikli çoğunluğun gerekli olduğu kararlar haricindeki tüm kararların alınması için yönetim kurulunun adi çoğunluğu gereklidir. Yönetim kurulu başkanının toplantılarda belirleyici oyu olmayacaktır. Nitelikli çoğunluk gerektiren kararlar, stratejik açıdan önemli olan kararlar olmakta, bu kararlarda yönetim kurulunun %75 oyçokluğu gerekmekte ve Ofluoğlu Ailesi tarafından atanan yönetim kurulu üyelerinin veto hakları bulunmaktadır.

- 320 ADM Konsorsiyumu'na ait Konsorsiyum Ortaklık Sözleşmesi uyarınca ADM Konsorsiyumu'nun yönetim organı olarak faaliyet gösterecek Müdürler Kurulu üç üyeden oluşacak ve PGGM, ADM ve IFC söz konusu kurula birer müdür atayacaktır. Müdürler Kurulu'nda kararlar tüm müdürlerin oybirliği ile alınacaktır. Belirtilen karar alma mekanizması dikkate alındığında, ADM Konsorsiyumu'nun PGGM, ADM ve IFC tarafından ortak kontrol edileceği görülmektedir.

- 330 Dolayısıyla, UHG Holdco ve ADM Konsorsiyumu'nun karar alma süreçleri birlikte değerlendirildiğinde bildirim konusu işlem sonrasında UHG Holdco'nun stratejik ticari kararları açısından ADM, PGGM, IFC ile Ofluoğlu Ailesi'nin oybirliğine ihtiyaç duyulacaktır. Ayrıca işlem sonrasında hisselerinin %82,9'u UHG Holdco tarafından devralınacak Ege Sağlık açısından da belirtilen karar alma süreci söz konusu olacaktır. Bu bakımdan, işlem sonucunda ortaya çıkacak karar mekanizması doğrultusunda ortak kontrolün tesis edildiği ve dolayısıyla bildirim konusu işlemin 2010/4 sayılı Tebliğ kapsamında bir ortak girişim işlemi olarak nitelendirilebilmesi için aranan koşullardan ortak kontrolün bulunması şartını taşıdığı anlaşılmaktadır.

- Bağımsız Bir İktisadi Varlık Olması Unsurunun Değerlendirilmesi

- 340 Ortak kontrol tesis edilmesi planlanan UHG'nin kontrolündeki hastaneler, ilgili işlem sonucunda yeni kurulacak hastaneler olmayıp hâlihazırda ilgili pazarda kendi mali kaynakları, personel ve varlıkları ile faaliyet göstermektedir. Bu çerçevede söz konusu hastanelerin işlemin taraflarından ekonomik anlamda bağımsız olarak belirli bir süre ile sınırlı olmaksızın, kendi personeli ve kaynakları ile faaliyetlerini sürdürebileceği dolayısıyla öngörülen işlem ile ortak girişime dönüşecek olan UHG Holdco'nun bağımsız bir iktisadi varlık olarak faaliyet gösterebileceği anlaşılmaktadır.

⁴ Dutch Holdco'nun ve ADM SPV'nin yönetim kurulu başkanı olup olmayacağına Hollanda'daki mevzuata göre belirleneceği bildirilmiştir.

Yukarıda yapılan değerlendirmeler sonucunda bildirim konusu işlemin 2010/4 sayılı Tebliğ kapsamında ortak girişim işlemi olarak kabul edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

H.4.2. Bildirim Yükümlülüğü Açısından Yapılan Değerlendirme

2010/4 sayılı Tebliğ'in 7. maddesinin 1. fıkrası "*Bu Tebliğ'in 5. maddesinde belirtilen bir birleşme veya devralma işleminde;*

- a) *İşlem taraflarının Türkiye ciroları toplamının yüz milyon TL'yi ve işlem taraflarından en az ikisinin Türkiye cirolarının ayrı ayrı otuz milyon TL'yi veya*
- b) *İşlem taraflarından birinin dünya cirosunun beş yüz milyon TL'yi ve diğer işlem taraflarından en az birinin Türkiye cirosunun beş milyon TL'yi,*

350 *aşması halinde söz konusu işlemin hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Kuruldan izin alınması zorunludur.*" demek suretiyle hangi tür birleşme ya da devralma işlemlerinin Rekabet Kurulu'nun iznine tabi olduğunu belirlemektedir.

İşlemin taraflarından ADM'nin 2010 yılı Türkiye cirosu (.....) TL, UHG'nin 2009 yılsonu itibariyle konsolide satış cirosu (.....) TL⁵ ve IFC'nin Türkiye'deki cirosu 30 Haziran 2009 ve 30 Haziran 2010 döneminde yaklaşık olarak (.....)TL'dir. Yukarıda yer verilen bilgiler çerçevesinde işlem taraflarının Türkiye ciroları toplamının yüz milyon TL'yi ve işlem taraflarından üçünün de Türkiye cirolarının ayrı ayrı otuz milyon TL'yi aştığı görülmektedir. Bu nedenle işlem açısından 2010/4 sayılı Tebliğ'in (a) bendinde yer alan eşiklerin aşıldığı görülmektedir.

360 Öte yandan Tebliğ'in 7. maddesinin 2. fıkrasında; "*Ortak girişimler hariç olmak üzere, bu maddenin birinci fıkrasında yer alan eşikler aşılsa dahi, herhangi bir etkilenen pazarın bulunmadığı işlemler için Kuruldan izin alınması gerekmez.*" hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen ortak girişime, işleminden etkilenen özel hastane işletmeciliği pazarına ilişkin değerlendirmeler ve işlem kapsamında 2010/4 sayılı Tebliğ'de öngörülen eşiklerin aşılması nedeniyle dosya konusu devralma işleminin izne tabi bir devralma işlemi olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

H.4.3. 4054 Sayılı Kanun Açısından Yapılan Değerlendirmeler

370 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinin "*Bir ya da birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında 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*" hükmü uyarınca bir pazarda hakim durum doğuran ya da mevcut bir hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda rekabetin önemli ölçüde azalmasına yol açan birleşme ve devralmalar yasaklanmaktadır.

380 Bildirim konusu işlem sonucunda UHG Holdco üzerinde ortak kontrole sahip olacak ADM, PGGM ve IFC'nin Türkiye'de sağlık sektöründe herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Taraflarca sağlanan bilgilere göre, mevcut durumda işleme konu hastanelerin İstanbul'daki pazar payı yaklaşık olarak toplam %(.....)-(.....), Karabük'te %(.....)-(.....), Bursa'da %(.....), Diyarbakır'da %(.....)-(.....), İzmir'de %(.....) ve Manisa'da ise %(.....)'dur. Ayrıca işleme konu Adana, Malatya, Şırnak, Konya, Muğla ve Aydın illerinde bulunan hastaneler ekonomik sıkıntılar, kadro ve cihaz eksikliği nedeniyle faaliyet göstermemektedir. Ofluoğlu Ailesi tarafından kontrol edilen ve işleme konu olmayan

⁵ UHG'nin 2010 yılı verileri sunulamamıştır.

İstanbul Merter Vatan Hastanesi'nin pazar payı ise %(...)’in altındadır. Bu bağlamda, bildirim konusu işlem sonucunda, İstanbul, Bursa, İzmir, Karabük, Diyarbakır, Adana, Malatya, Şırnak, Konya, Manisa, Muğla ve Aydın illeri özel hastane işletmeciliği pazarlarının hiçbirinde yoğunlaşma seviyesinde bir artış yaşanmayacaktır.

390 Yukarıda yer verilen bilgiler çerçevesinde, bildirim konusu işlemin 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesinde kapsamında hâkim durum yaratarak ya da mevcut bir hâkim durumu güçlendirerek ilgili pazarlarda rekabeti önemli ölçüde azaltacak nitelikte olmadığı anlaşılmıştır.

400 Rakip konumundaki teşebbüsler arasında kurulan bir ortak girişim, kurucular arasındaki rekabetçi davranışların koordinasyonuna neden olabilir. Bu sebeple, bildirim konusu devralma işleminin 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Ana teşebbüslerin, ortak girişime bazı ticari aktivitelerini devretmesi ve ortak girişimin faaliyet göstereceği pazardan kalıcı olarak çekilmesi ya da ortak girişimin faaliyet gösterdiği ilgili pazarda yalnızca tek bir ana teşebbüsün aktif olarak yer alması durumunda ana teşebbüsler arasında rekabetçi davranışların koordinasyonu riski bulunmadığı söylenebilecektir.

Bildirim kapsamında taraflarca sağlanan bilgilere göre işlem sonrasında UHG Holdco üzerinde ortak kontrolü elde edecek olan ADM, PGGM ve IFC’nin Türkiye’de sağlık sektöründe herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Bu nedenle, bildirim konusu işlemin dosya kapsamında belirlenen ilgili pazarlarda rekabetin engellenmesi, bozulması ya da kısıtlanmasına neden olmayacağı kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

410 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, 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 belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.