

Rekabet Kurumu Başkanlığından,
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2006-3-132 (Devralma)
Karar Sayısı : 06-84/1063-310
Karar Tarihi : 15.11.2006

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Aydın ÇELEN, Onur Yelda YÜKSEL

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : Toyota Tsusho Europe S.A. ve Martur Koltuk ve Sünger
Tesisleri Ticaret ve Sanayi A.Ş.
20 Temsilcisi: Av. Ahmet İhsan ESKİN
Billur Sokak 23/7 Kavaklıdere 06700 Ankara

D. TARAFLAR

: Toyota Tsusho Europe S.A.
Belgicastraat 13 Zaventem Brussels BELGIUM

Martur Koltuk ve Sünger Tesisleri Ticaret ve Sanayi A.Ş.
Basin Ekspres Yolu Polat İş Merkezi C Blok Kat: 2/6
34540 Güneşli İstanbul

30 **E. DOSYA KONUSU:** **Toyota Tsusho Europe S.A. ve Martur Koltuk ve Sünger**
Tesisleri Ticaret ve Sanayi A.Ş. tarafından kurulacak ortak girişim işlemine izin
verilmesi talebi.

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 11.10.2006 tarih ve 6790 sayı ile giren ve en son 27.10.2006 tarih ve 7076 sayı ile eksikleri tamamlanan bildirim 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'in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucu düzenlenen 9.11.2006 tarih ve 2006-3-132/Oİ-06-AÇ sayılı Birleşme/Devralma Raporu, 10.11.2006 tarih ve REK.0.07.00.00-120/282 sayılı Başkanlık Önergisi ile 06-84 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da;

- Toyota Tsusho Europe S.A. ve Martur Koltuk ve Sünger Tesisleri Ticaret ve Sanayi A.Ş. tarafından kurulacak ortak girişime ilişkin bildirim konusu işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi bir işlem olduğu, bununla birlikte anılan işlemin

06-84/1063-310

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya mevcut hakim durumu güçlendiren ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran bir işlem olmadığı ve bu nedenle başvuru konusu işleme izin verilebileceği,

- "Ortak Girişim Sözleşmesi" ile getirilen rekabet yasağına, gizlilik yükümlülüğüne ve ortak girişimle taraflar arasındaki tedarik ve satış düzenlemelerine devir işleminin makul ve objektif yan sınırlaması olmaları nedeniyle anılan işlemle birlikte izin verilebileceği,

sonucuna ulaşıldığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

60

H.1. İlgili pazar

H.1.1. Sektöre İlişkin Bilgiler

Kurulacak olan ortak girişiminin amacı, öncelikle Toyota'nın Türkiye'de ve Avrupa'daki üretimlerinde kullandığı tekstil ürünleri olmak üzere, otomotiv iç tekstil ürünlerinin (otomobil koltuk ve döşeme kumaşlarının) sünger laminasyonunu yapmaktır.

70

Laminasyon, İki veya daha fazla malzemenin birbiriyle yapıştırılması işlemidir. Laminasyon işlemi esnasında özel yapıştırıcılar (PVC, lateks, tutkal, alevli, film, hot-melt) kullanılır ve bu işlem kağıt, kumaş, deri, ahşap ve alüminyum gibi birçok malzemeye uygulanabilir. Otomotiv sektöründe kullanılan koltuk ve döşemelerde çoğunlukla alev laminasyonu teknolojisi kullanılmaktadır.

80

Türkiye'de yaklaşık laminasyon işi yapan 20 teşebbüs bulunmaktadır. Bunların çoğunluğu tekstil ve mobilya sanayine mal temin eden küçük ölçekli teşebbüslerdir. Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, Türkiye'deki bütün ilgili sanayi dallarını kapsayan toplam laminasyon pazarı büyüklüğünün 180.000 m³/yıl (laminasyonda kullanılan laminasyon sünger miktarı) olarak tahmin edildiği anlaşılmıştır. Kurulacak ortak girişimin taraflarından Martur Koltuk ve Sünger Tesisleri Ticaret ve Sanayi A.Ş. yılda (.....) m³ laminasyon süngerini kullanarak yalnızca otomotiv sanayi için lamine edilmiş ürünler üretmektedir. Kurulması düşünülen ortak girişim şirketinin yılda yaklaşık (.....) m³ laminasyon süngerini kullanması planlanmaktadır. Elta, Aunde, Doperteks, Demkay, Maliteks ve Lamiteks otomotiv sanayine lamine edilmiş ürünleri sağlayan diğer teşebbüslerdir. Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, bu teşebbüslerin kullandığı laminasyon sünger miktarının (.....) m³/yıl olduğu anlaşılmıştır.

H.1.2. İlgili Ürün Pazarı

90

Tekstil laminasyonu pazarı içerisine iç çamaşırı, ayakkabı, koltuk ve kanepeler gibi oldukça geniş bir alanda kullanılan tekstil ürünlerinin kaplaması

06-84/1063-310

girmektedir. Bunların içerisinde “otomotiv iç tekstil ürünleri laminasyonu pazarı” ilgili ürün pazarı olarak belirlenmiştir.

H.1.3. İlgili Coğrafi Pazar

100 Laminasyon işi bakımından pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermediği göz önüne alınarak, ilgili coğrafi pazar “Türkiye Cumhuriyeti sınırları” olarak tespit edilmiştir.

H.2. Taraflar

H.2.1. Toyota Tsusho Europe S.A (TTESA)

110 TTESA 1968 yılında Toyota Tsusho Corporation’ın (Toyota Tsusho) Avrupa’daki ana bölgesel iştiraki olarak Belçika’da kurulmuştur. TTESA; 6 şubesi, 3 yavru şirketi ve 4 bağlı şirketiyle birlikte alım satım, ürün işlenmesi ve imalatı ve bunlarla ilgili hizmetler olarak geniş bir faaliyet alanına sahiptir.

Toyota Tsusho 1948 yılında, Nagoya ve Tokyo Borsa Listelerine kayıtlı olarak kurulmuş bir şirkettir. Toyota Tsusho Grubu ticaret, perakende satış, işleme, hizmet ve üretim alanları dahil olmak üzere bir çok iş kolunda dünya çapında faaliyet göstermekte olup, 325 yavru şirket ve 174 bağlı şirketten oluşmaktadır.

120 TTESA esas olarak, Toyota otomobillerinin Avrupa’da üretimini yapan Toyota Grup Şirketleri için faaliyet göstermek üzere, bağımsız bir ticaret şirketi olarak kurulmuştur. Bugün Toyota Tsusho’nun otomotiv bölümü şirketin halen ana faaliyet konusunu oluşturmaktadır. 31 Mart 2006 tarihinde sona eren mali yılda TTESA’nın Toyota Grubuna yaptığı satışlar % (...) oranını bulmaktadır. Toyota Grup Şirketleri ve Toyota Tsusho arasında karşılıklı hissedarlık ilişkisi bulunsa da, Toyota Tsusho veya onun Avrupa’daki yavru şirketi olan TTESA, üretimle iştigal eden Toyota Grubunun bir parçasını oluşturmamaktadır. Çünkü ne Toyota Tsusho ne de yavru şirketi TTESA üretimle iştigal eden herhangi bir veya birkaç Toyota Grup Şirketi tarafından kontrol edilmemektedir.

130 TTESA’nın Otomotiv Departmanı, Japonya’ya otomotiv iç malzemeleri ve ham deri ihraç etmekte, ayrıca Toyota Grup Şirketleri için piyasa araştırması yapmakta ve Toyota Motor tedarikçileri için geliştirme destek hizmetleri ve aynı zamanda, Toyota üretim grubu ve diğer otomobil üreticilerine envanter yönetimi, üretim planlaması da dahil olmak üzere lojistik hizmetler vermektedir.

Türkiye’de Toyoto Tsusho, Türk Kanunlarına göre Gebze Ticaret Siciline kayıtlı “Toyota Tsusho Europe S.A. Türkiye Gebze Şubesi” aracılığı ile faaliyet göstermektedir. Türkiye Gebze Şubesi esas olarak otomobil malzeme ve parçalarının satın alınması, işlenmesi, satılması ve bununla ilgili hizmetlerle iştigal etmektedir. Gebze Şubesi, Metal Bölümü, Oto Parça Bölümü ve Makine Bölümü olmak üzere üç ana bölümden oluşmaktadır. Metal Bölümü esas olarak

06-84/1063-310

140 otomobillerde kullanılan çelik plakaların merkezi kontrolü işini yürütmektedir. Bu bölümde Avrupalı ve Türk çelik üreticilerinden alınan çelik plakalar işlenerek depolanmakta ve bunlar daha sonra Toyota Türkiye ve diğer ilgili parça üreticilerine satılmaktadır. Parça Bölümü, otomobiller için parça yönetimi konusunda çalışmaktadır. Burada, Japonya'dan ve Avrupa ülkelerinden alınan parçalar depolanmakta, dağıtımına sürülmekte ve Toyota Türkiye'ye bağlı parça üreticilerine satılmaktadır. Makine Bölümü, Toyota Türkiye'ye satış amacıyla hidrolik direksiyon için yağ basınçlı pompa imal edip, montajını yapmakta ve Toyota Grubu Şirketlere makine ve malzemeler için montaj hizmeti sağlayarak bu şirketlere (makine yedek parçası) düzenli stok satışları gerçekleştirmektedir.

150 TTESA'nın Türkiye'de ayrıca hisselerinin % 99.99 una sahip olduğu Toyota Tsusho Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş. unvanlı bağlı bir şirketi bulunmaktadır.

H.2.2. Martur Koltuk ve Sünger Tesisleri Ticaret ve Sanayi A.Ş. (Martur)

Martur 1983 yılında İstanbul'da kurulmuş olup, kuruluş amacı otomotiv yan sanayi sektöründe çeşitli parçalar üretmek ve ana sanayinin ihtiyaçlarını karşılamaktır. Martur halen herhangi bir üst şirkete ya da şirketler grubuna bağlı değildir.

160 Martur kullandığı malzemelerin önemli bir bölümünü iştirak ettiği ya da aynı hissedarların sahip olduğu kendi yan sanayi şirketlerinden temin etmektedir. Örneğin koltuk üretiminde kullanılan süngerler (.....) tarafından imal edilmekte ve Martur tarafından satın alınmaktadır.

Martur Toyota'ya halen kısmen koltuk ve döşeme kumaşları üretmekte ve bunların laminasyonunu yapmaktadır. Ortak girişim kurulduktan sonra Toyota'nın kullanmakta olduğu bütün kumaşların laminasyonu işi ortak girişime devredebilir. Martur Toyota dışında kalan müşterilerine yaptığı kumaşların laminasyonuna ise devam edecektir.

H.2.3. Ortak Girişim Şirketi; Otomotiv İç Döşeme Malzemeleri A.Ş.

170 Kurulacak ortak girişim şirketinde TTESA grubu % 65 ve Martur grubu¹ %35 hisseye sahip olacaktır. Bu ana hisse yapısı içinde, TTESA tarafından Çek Cumhuriyeti'nde kurulmuş olan Green Metal Czech s.r.o. ile Toyota Tsusho Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin ve Martur tarafından Fompak A.Ş.'nin kurulacak şirkette birer hisseye sahip olmaları planlanmaktadır.

H.3.Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. İşlemin Niteliği

180 Dosya konusu işlem, TTESA ve Martur firmalarının ortaklaşa ticaret unvanı Otomotiv İç Döşeme Malzemeleri A.Ş.("Ortak Girişim Sözleşmesi"nde kurulacak şirketin ticaret

¹ TTESA grubu ve Martur grubu ifadeleri belli bir grubu tanımlamak amacıyla değil, TTESA ve onunla birlikte kurulacak şirkette pay sahibi olacak diğer iki şirketi ve Martur ve onunla birlikte kurulacak şirkette pay sahibi olacak diğer bir şirketi birlikte nitelendirebilmek amacıyla kullanılmıştır.

06-84/1063-310

unvanın İngilizce lisanında "Automotive Interior Materials Turkey, Inc" olacağı belirtilmektedir) olan bir anonim şirket kurmalarını içermektedir. Taraflar bu amaçla bir "Ortak Girişim Sözleşmesi" imzalamışlardır.

190 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesine göre "Amaçlarını gerçekleştirmek üzere işgücü ve mal varlığına sahip olacak şekilde bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkan ve taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmayan ortak girişimler (joint venture)" teşebbüsler arası birleşme ve devralma kabul edilmekte ve bunlar hakkında Tebliğ'in 4. maddesindeki koşullara bağlı olarak Rekabet Kurulu'ndan izin alınması gerekmektedir.

Teşebbüsler arası bir işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ'in ilgili maddesi çerçevesinde birleşme ve devralma sayılabilmesi için taşıması gereken unsurlar şunlardır:

- Ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması,
- Ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması,
- Ortak girişimin, taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisinin olmaması.

200

Bu noktada bildirim konusu işlem sonucunda, 1997/1 sayılı Tebliğ anlamında yukarıda sayılan unsurlar bakımından bir ortak girişimin ortaya çıkıp çıkmayacağına değerlendirilmesi gerekmektedir.

H.3.1.1. Ortak Kontrol Altında Bir Teşebbüsün Bulunması

210 İki veya daha çok sayıda teşebbüs ya da gerçek kişinin başka bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama olanağına sahip olmaları halinde ortak kontrolün varlığından bahsedilebilecektir. Belirleyici etki, teşebbüsün stratejik ticari davranışlarına engel olabilme gücü olarak tanımlanabilir. Ortak kontrol, iki ya da daha fazla sayıdaki ana şirketin, stratejik bir karara ilişkin teklifi geri çevirme gücünden kaynaklanan çözülemeyen anlaşmazlıkların ortaya çıkması ihtimali ile karakterize edilir. Böylelikle pay sahiplerinin ortak girişimin ticaret politikalarının belirlenmesinde fikir birliğine ulaşmaları gerekecektir.

220 Bildirime konu "Ortak Girişim Sözleşmesi" uyarınca kurulacak şirketin sermaye paylarının % 65'i TTESA, % 35'i ise Martur tarafından tamamı nakit olarak ödenmek üzere taahhüt edilecektir. Bununla birlikte TTK'da bir anonim şirketin kurulabilmesi için gerekli en az sayıdaki ortağı sağlayabilmek için, TTESA her biri yalnızca bir hisseye sahip olmak üzere iki diğer şirketi, Martur ise yalnızca bir hisseye sahip olacak diğer bir şirketi tayin edecektir. Bu hisse yapısı çerçevesinde TTESA ve TTESA'nın belirlemiş olduğu diğer hissedar şirketler A grubu hissedarları, Martur ve Martur'un belirlediği diğer hissedar şirket ise B grubu hissedarları oluşturacaktır. Bu yapılanma çerçevesinde kurulacak şirketin ortaklık yapısına Tablo-1'de yer verilmektedir:

06-84/1063-310

230 Tablo-1: Kurulacak Şirketin Ortaklık Yapısı

Pay Sahibi	Pay Grubu	Pay Oranı (%)
TTESA	A	65,00
Hissedar Adayı ²	A	
Hissedar Adayı ³	A	
Martur	B	35,00
Hissedar Adayı ⁴	B	
Toplam	A+B	100,00

240 Kurulacak şirketin karar alma mekanizması incelendiğinde ise, öncelikle bildirim konusu sözleşmede A grubu ve B grubu hisselerinin her birinin şirket hisselerinin tamamen aynısı olduğu ve aynı haklara sahip olduğunun belirtildiği, bu çerçevede A grubu ya da B grubu hisselerine herhangi bir imtiyaz tanınmadığı görülmektedir. Genel kurul toplantı ve karar nisabı ise "Ortak Girişim Sözleşmesi"nin 6.1. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, yürürlükteki kanunların zorunlu hükümleri tarafından aksi istenmedikçe, şirketin genel kurul toplantısında kararlar toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile alınacaktır. Ayrıca toplantıda hazır bulunan hissedarların şirketin ihraç edilmiş bulunan toplam hisselerinin çoğunluğunu temsil eden sayıda hisseye sahip olmaları şart koşulmuştur. Genel kurul toplantı ve karar nisabına bakıldığında, A grubu hisselerin sahibi olan TTESA grubunun şirket genel kurul toplantılarında tek başına belli bir yönde karar alınmasını sağlayabileceği anlaşılmaktadır.

250 Diğer yandan ortak girişimin iki tarafı arasında ilgili unsurlar açısından eşitlik olmasa dahi belli koşullar altında ortak kontrolden bahsedilebilecektir. Azınlık pay sahiplerinin, ortak girişim şirketinin ticari davranış ve politikalarını belirleyen; üst kademe yönetimin seçilmesi, bütçeye, iş planlarına ya da yatırımlara şekil verilmesine ilişkin kararlarda veto yetkisine sahip olmaları ortak kontrolün varlığı için yeterli olacaktır. Rekabet hukuku anlamında stratejik kararlar olarak nitelendirilen bu kararların herhangi birinin alınmasında ortak girişim taraflarının olurunun alınması gerekliliği ortak kontrolün varlığının kabulü için yeterli olacaktır. Ayrıca veto haklarının pratikte uygulanmıyor olması; azınlık pay sahiplerinin ortak girişim şirketi üzerinde belirleyici etki uygulama imkânlarını ortadan kaldırmadığından, ortak kontrol unsurunu zedelemeyecektir.

260 Şirketin ana kuruluş sözleşmesinde de belirtilecek olduğu üzere, "Ortak Girişim Sözleşmesi" ile B grubu hissedarlar olan Martur grubuna toplam üç üyeden oluşacak yönetim kurulunun bir üyesini tayin etme hakkı tanınmıştır. Bu çerçevede, yönetim kurulu ikisi A grubu hissedarlar biri B grubu hissedarlar tarafından tayin edilecek toplam üç üyeden oluşacaktır. Yönetim kurulu'nun başkanı TTESA grubu tarafından tayin edilen üyelerden seçilecekken, başkan yardımcısı Martur tarafından tayin edilen üye olacaktır. Yönetim kurulu karar nisabına bakıldığında ise "Ortak Girişim Sözleşmesi"nin 9.2. maddesinde belirtilen unsurlara ilişkin kararlar dışındaki kararların yönetim kurulunda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile alınacağı hükme

² Bildirim Formunda verilen bilgiye göre, bu hissedar adayları TTESA ile aynı grupta yer alan Gren Metal Czech s.r.o'dur.

³ Bildirim Formunda verilen bilgiye göre, bu hissedar adayları TTESA ile aynı grupta yer alan Toyota Tsusho Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş.'dir.

⁴ Bildirim Formunda verilen bilgiye göre, bu hissedar adayları Martur'un ortakları tarafından kontrol edilen Fompak A.Ş.'dir.

06-84/1063-310

270 bağlanmıştır. Buna karşın, sözleşmenin 9.2. maddesinde yer alan ve 12 bend halinde sıralanmış bazı kararların alınabilmesi için yönetim kurulu üyelerinin oybirliği aranmıştır. Bu yapılanma çerçevesinde Martur grubunun 12 bend halinde sayılan bu kararlar bakımından bir veto yetkisinin bulunduğu görülmekte, dolayısıyla bu kararlar arasında stratejik olarak nitelendirilebilecek kararların varlığı önem kazanmaktadır.

280 Diğer yandan veto yetkisinin şirketin işletme politikalarına ilişkin stratejik kararlarını kapsamaması önemlidir. Bunun nedeni bir ortağa ortak girişimdeki yatırımcı sıfatından kaynaklanan mali çıkarlarını koruyabilmesi için tanınan diğer veto haklarının teşebbüs üzerinde kontrol imkanı vermeyecek oluşudur. Bu çerçevede şirketin esas sözleşmesinde değişiklik yapılmasına, sermaye artırımına veya azaltılmasına, feshe, diğer şirketlerle birleşmesine ilişkin kararlarda veto hakkına sahip olmanın ortağa şirket üzerinde belirleyici etki uygulama gücü vermeyeceği kabul edilmektedir.

280 Stratejik ticari kararlara ise; bütçenin onaylanması, yeni ve büyük çaplı yatırımlara girişilmesi, yönetim kurulunun ve üst düzey yöneticilerin atanması, faaliyet planının onaylanması, örnek olarak sayılabilir. Ortak kontrolün varlığından söz edebilmek için bu konuların tamamına ilişkin veto haklarına sahip olmak gerekmemektedir. Bu konulardan bir ya da birkaçına ilişkin veto haklarının varlığı da ortak kontrol için yeterlidir.

290 “Ortak Girişim Sözleşmesi”nin 9.2. maddesinde sayılan ve tüm yönetim kurulu üyelerinin oybirliğini gerektiren unsurlar arasında, şirketin yıllık bütçesi, üretim, satış ve kar planları ve bu planların maddi değişiklikleri, ortak girişim şirketi tarafından 100.000 Euro’ya eşit ya da daha yüksek bir tutarda yatırım yapılması, şirket için yeni fabrikaların tesisi gibi unsurlar yer almaktadır. Bu çerçevede, Rekabet Hukuku anlamında stratejik karar olarak nitelendirilen ve kontrolün varlığının güçlü göstergeleri arasında kabul edilen; şirketin faaliyet planına ve bütçesine, yapacağı yatırımlara ilişkin kararlarda taraflardan herhangi birinin tek başına onayının yeterli olmadığı, her iki tarafın da bu karara olumlu yönde katılmasının gerektiği görülmektedir. Diğer yandan Martur’un bir yönetim kurulu üyesini başkan yardımcısı olarak atamasının yanı sıra diğer yöneticilerin atanmasında da aktif olarak rol alması öngörülmüştür. Buna göre şirketin yöneticilerinin ortak girişim taraflarının mutabakatıyla atanacağı hükme bağlanmıştır.

300 Yukarıda incelenen şirketin karar alma ve yönetilme süreçlerine ilişkin olarak verilen bilgiler çerçevesinde, ilgili şirketin sözleşme taraflarından sadece birinin kontrolü altında olmadığı söylenebilecektir. Ortak kontrolün varlığı bakımından önemli olan stratejik kararlarda her iki tarafın da etkin rol oynaması gerekmekte, taraflardan sadece birinin onayı ile bu kararların alınması mümkün görünmemektedir. Bu çerçevede tarafların her ikisinin de kurulacak şirket üzerinde belirleyici etki uygulama olanağına sahip oldukları, diğer bir ifadeyle ortak kontrol unsurunun sağlandığı kanaatine varılmıştır.

310

H.3.1.2. Ortak Girişimin Bağımsız Bir İktisadi Varlık Olması

Ortak girişimin bağımsız bir varlık olup olmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınan unsurlardan biri ortak girişim işleminin ilgili teşebbüslerin yapısında kalıcı bir değişime (structural change) yol açıp açmadığıdır. Bu değişim; ilgili pazarda bağımsız bir aktörün yerine getirdiği işlevlerin tümünü yerine getiren yeni bir teşebbüsün varlığı nedeniyle ana teşebbüslerin ilgili pazardaki çıkarlarında ortaya çıkan değişimdir. Ayrıca ortak girişimin devamlılık arz edecek şekilde (lasting basis) özerk bir iktisadi varlığın tüm fonksiyonlarını yerine getirmesi gerekmektedir. Bu gereklilik ortak girişimin, aynı pazarda faaliyet gösteren diğer firmaların normal şartlar altında yerine getirdikleri işlevleri yerine getirebilmesi anlamına gelmektedir. Pazara girmeksizin, ana teşebbüslerin ticari faaliyetlerinden spesifik olarak birini ifa etmek üzere kurulmuş ortak girişimlerin bağımsız iktisadi varlık olduklarını ileri sürmek mümkün olmayacaktır. Ayrıca ortak girişim faaliyet konusunu gerçekleştirebilmek üzere bir yönetime; personel de dahil mali, taşınır ve taşınmaz malvarlıklarını da içeren yeterli kaynaklara sahip olmalıdır.

320 İncelenen ortak girişim işleminde kurulacak şirketin, öncelikle Toyota'nın olmak üzere, otomotiv ana sanayinin ihtiyacı olan lamine otomotiv iç ürünlerinin üretim, işleme ve satışını gerçekleştireceği anlaşılmaktadır. Bu amaçla Martur, Toyota Motor Corporation, Toyota Motor Manufacturing Turkey ya da diğer Toyota iştiraki şirketler için yaptığı laminasyon işini, ortak girişim şirketinin tescilini takiben ortak girişim şirketine devredecektir. Bu çerçevede "Ortak Girişim Sözleşmesi" taraflarına sözleşme süresince ortak girişim şirketi tarafından imal edilen ürünlerle rekabet edebilecek Toyota araçları lamine otomotiv iç ürünlerini üretmeme ve satmama yükümlülüğü getirilmektedir. Dolayısıyla ana teşebbüslerin ilgili pazardaki çıkarlarında ortak girişim işlemi dolayısıyla bazı değişikliklerin ortaya çıktığı

330

340 söylenebilecektir.

Öte yandan kurulacak şirket öncelikle Toyota araçlarının iç tekstil ürünlerinin laminasyonunu gerçekleştirecek, bu hizmet ve ürünleri TTESA'ya sağlayacaktır. Ortak girişim taraflarının üst ya da alt pazarlardaki güçlü varlıklarının, bu çerçevede, ana teşebbüslerle ortak girişim arasındaki alım satımların önemli bir düzeyde olup olmadığının kurulacak şirketin tam işlevselliğinin değerlendirilmesinde dikkate alınması gerekmektedir. Kurulacak şirketin en azından başlangıç aşamasında öncelikle Toyota araçları için iç tekstil ürünlerinin laminasyonunu gerçekleştireceği bu nedenle de başlıca alıcısının TTESA olacağı anlaşılmaktadır. Bu amaçla TTESA ile kurulacak şirket arasında bir "Satış Geliştirme ve Distribütörlük Anlaşması" imzalanması öngörülmüştür. Bununla birlikte, sadece başlangıç aşamasında ortak girişimin faaliyetlerinin hemen hemen tamamen ana teşebbüslere ya da bunlardan birine yapacağı satışlara dayanmasının ortak girişimin tam işlevsel kimliğini etkilemeyeceği kabul edilmektedir. Bunun nedeni, böyle bir başlangıç aşamasının bir pazarda ortak girişimin kurulması ve tutunması için gerekliliğidir.

Diğer yandan kurulacak ortak girişim şirketi ile TTESA arasında imzalanması planlanan ve sadece Toyota araçlarının iç bölümünde kullanılacak lamine ürünleri

360 konu edinen “Satış Geliştirme ve Distribütörlük Anlaşması”nın, daha önce sona erdirilmediği takdirde “Ortak Girişim Sözleşmesi” geçerli olduğu sürece yürürlükte kalması öngörülmektedir. Bu düzenlemeden TTESA ile ortak girişim şirketi arasındaki tedarik ilişkisinin devamlılık göstereceği anlaşılmaktadır. Ortak girişim şirketi tarafından ana teşebbüslere yapılacak satışların devamlılık arz etmesinin düşünüldüğü durumlarda ise, şirketin bu satışlardan bağımsız olarak pazarda aktif bir rol oynamak üzere oluşturulup oluşturulmadığı bunun planlanıp planlanmadığı önem kazanmaktadır.

370 Dosya mevcudu bilgi ve belgede yer alan, 27.10.2006 tarih ve 7076 sayılı yazıdan, şirketin ileride üçüncü kişilere de ürün ve hizmet sunacağı anlaşılmaktadır. Kurulacak şirketin ileride üçüncü kişilere de hizmet verecek olması şirketin aynı pazarda faaliyet gösteren herhangi bir teşebbüsün yerine getirdiği fonksiyonları yerine getirebileceğinin önemli bir göstergesidir. Nitekim taraflardan alınan bilgiler de bu yöndedir ve kurulacak şirketin bağımsız bir varlık olarak faaliyetlerini sürdüreceği vurgulanmaktadır. Açıklamalar ortak girişim şirketinin pazarda aktif bir şekilde rol oynamasının planlandığını ortaya koymaktadır.

380 Ayrıca ana teşebbüsler ile ortak girişim arasındaki alım satım ilişkisinin normal ticari koşullara uygun olarak gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği de ortak girişimin tam işlevselliğinin değerlendirilmesi bakımından dikkate alınmaktadır. “Satış Geliştirme ve Distribütörlük Anlaşması”nda ortak girişim şirketinin, TTESA’ya sağlayacağı ürünler bakımından, TTESA tarafından verilen, kar sağlamayacak herhangi bir siparişi reddetme hakkının bulunduğu açıkça dile getirilmiştir. Benzer bir durum ortak girişim şirketiyle Martur arasında imzalanması planlanan “Teknik Yardım Anlaşması”nda da söz konusudur. Bu anlaşmaya göre ortak girişim şirketi Martur’dan aldığı teknik yardım karşılığında Martur’a belli bir meblağ ödeyecektir.

390 Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, kurulacak şirketin faaliyetlerini yerine getirmek üzere malvarlığına ve personele sahip olacağına, ana teşebbüslerin şirketin faaliyetleri için gerekli finansal kaynakları bulmasında şirkete yardımcı olacaklarına, bu amaçla gerekirse şirketin sermayesini artıracaklarına işaret etmektedir. Dolayısıyla şirketin devamlılık arz edecek şekilde kurulduğu kanatine varılmıştır.

Ortak girişimin devamlılık arz edeceğinin göstergelerinden biri de ortak girişim şirketinin faaliyet süresine ilişkin bir sürenin belirlenmemiş olması ya da bir sürenin belirlenmiş olduğu durumlarda bu sürenin ilgili teşebbüslerin yapısında kalıcı bir değişime yol açmasına olanak verecek uzunlukta olmasıdır. Ortak girişimin belli bir projeyi gerçekleştirmek üzere kısa ve belirlenmiş bir süre için kurulması halinde devamlılık unsurundan bahsedilemeyecektir.

400 İnceleme konusu ortak girişim şirketi için belli bir süre öngörülmemiştir. Şirketin belli bir süre için kurulmuş olmaması, ortak girişim işlemi ile amaçlananın, önceden belirlenmiş birtakım proje ve işleri yerine getirmekten çok, başarılı olduğu sürece varlığını devam ettirecek bir girişimin gerçekleştirilmesi olduğuna işaret etmektedir.

Açıklamalar çerçevesinde kurulacak ortak girişim şirketinin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkacağı kanatine varılmıştır.

H.3.1.3. Taraflar Arasındaki Veya Taraflarla Ortak Girişim Arasındaki Rekabeti Sınırlayıcı Amacı Veya Etkisinin Olmaması

410 Tarafların ortak girişimin faaliyet gösterdiği ilgili ürün pazarında aktif olmamaları, ana teşebbüslerden sadece birinin ilgili ürün pazarındaki faaliyetine devam etmesi ya da ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyet göstereceği ilgili ürün pazarındaki tüm faaliyetlerini ortak girişime devretmeleri hallerinde bağımsız teşebbüsler arasında rekabetçi davranışların koordinasyonu riski bulunmamaktadır.

420 Kurulacak ortak girişim şirketi otomotiv iç tekstil ürünlerinin laminasyonu pazarında faaliyet gösterecektir. Ortak girişim taraflarından TTESA'nın bu pazarda herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Martur'un ise ortak girişim şirketinin faaliyet göstereceği ilgili pazarda faaliyeti bulunmaktadır ve bu teşebbüs ortak girişim şirketinin kurulmasından sonra da bu alandaki faaliyetlerine devam edecektir. Ana teşebbüslerden sadece birinin ilgili ürün pazarındaki faaliyetine devam edecek olması dolayısıyla incelenen ortak girişimin taraflar arasındaki ya da taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amaç ya da etkisinin olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında bildirim konusu ortak girişim işlemi, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (c) bendinde belirtilen unsurları taşımaktadır.

430 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi birleşme ve devralma işlemleri açısından Tebliğ'in 4. maddesinde iki eşik getirilmiştir. 1997/1 sayılı Tebliğ ve bu Tebliğ'de değişiklik yapan 1998/2 sayılı Tebliğ çerçevesinde teşebbüslerin ilgili ürün pazarındaki toplam pazar paylarının %25'i ve toplam cirolarının 25 trilyon TL'yi (25 milyon YTL) aştığı birleşme/devralmaların izne tabi işlemler olduğu belirtilmiştir. Ortak girişim işleminin taraflarından biri olan TTESA'nın ve TTESA ile aynı grupta yer alan diğer teşebbüslerin ilgili pazarda herhangi bir faaliyeti dolayısıyla pazar payı ve cirosu bulunmamaktadır. İşlemin diğer tarafı Martur ise ilgili pazarda faaldir. Martur'un 31.12.2005 tarihi itibarıyla yıllık cirosu (.....) YTL'dir. Martur'un ilgili pazardaki pazar payı ise % (...)’dir. Martur dışında, Martur’la aynı grupta yer alan başkaca bir teşebbüsün ilgili pazarda faaliyeti bulunmamaktadır.

440 Martur'un ilgili pazarlardaki pazar payı ve cirosunun 1997/1 sayılı Tebliğ ile öngörülen eşiklerin üzerinde olduğundan, hem pazar payı hem de ciro eşığının aşılmış olması nedeniyle bildirim konu işlem izne tabidir.

Ortak girişim işlemi sonucunda, işlem taraflarının ortak kontrolünde, dolayısıyla hiç birinin tek başına kontrolünde bulunmayan, taraflardan bağımsız bir iradeyle yönetilen yeni bir şirket kuruluyor olması nedeniyle, işlem temel olarak ilgili pazara yeni bir oyuncunun girmesini sağlamaktadır. İşlem taraflarından TTESA'nın ilgili pazarda faaliyetinin olmaması, Martur'un ise ilgili pazardaki faaliyetlerine işlem

06-84/1063-310

450 sonrasında da devam edecek olması nedeniyle, işlemin ilgili pazarda yoğunlaşma doğurucu bir etkisinin bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

H.3.2. Yan Sınırlamaların Değerlendirilmesi

Birleşme ve devralma işlemlerine ilişkin anlaşmalarda yer verilen bazı sınırlamaların yan sınırlama olarak kabulü için sınırlamalar ile yoğunlaşma arasında doğrudan bağlantı olması ve bu sınırlamaların işlem için zorunlu olması gerekmektedir.

460 Ortak girişim sözleşmesi ile getirilen düzenlemelerin yan sınırlama olarak değerlendirilebilmesi için;

- 1- Sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olması gerekmektedir.
- 2- Sınırlama yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve yoğunlaşmanın yürütülebilmesi için gerekli olmalıdır.
- 3- Orantılı olmalıdır.

470 **Sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma gerekliliği:** Öncelikle sınırlama, tarafların pazardaki davranışlarını kısıtlamaya yönelik olmalıdır. Yan sınırlama olarak tanımlanacak düzenlemenin, ortak girişimin tarafları olan teşebbüslerin pazardaki hareket özgürlüklerini sınırlandırması; ancak ortak girişim işleminin kaçınılmaz sonucu olmadığı müddetçe, üçüncü kişi ya da teşebbüslere ekonomik davranışlarını etkileyecek ya da bu teşebbüslerin zararına olacak herhangi bir kısıtlama yüklememesi gerekmektedir.

Sınırlamanın yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve yoğunlaşmanın yürütülebilmesi için gerekli olma zorunluluğu: Doğrudan ilgililik unsuru için; yoğunlaşmanın uygulanmasına yardımcı olacak, ancak yoğunlaşmanın asıl amacına göre ikincil sayılabilecek kısıtlamaların varlığı gerekmektedir. Bu kısıtlamaların, yoğunlaşma işleminin doğasından kaynaklanan kısıtlamalar olması gerekmektedir.

480 Bir kısıtlamanın gereklilik unsurunu taşıdığı kabulü için, bu kısıtlamanın yokluğu halinde, yoğunlaşma işleminin hayata geçirilip uygulanamaması ya da daha belirsiz koşullar altında, çok daha yüksek maliyetlerle ve daha düşük başarı olasılığıyla uygulanmasına neden olması gerekmektedir.

490 **Orantılılık:** Bir kısıtlamanın yan sınırlama olarak kabul edilmesinde yalnızca kısıtlamanın niteliğinin değil; aynı zamanda kapsamının, süresinin ve coğrafi uygulama alanının da işlemin yürütülebilmesi için gerekli olandan fazla sınırlanmış olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Aynı amacı gerçekleştirebilecek daha az sınırlayıcı bir alternatif söz konusu ise, tarafların rekabeti daha az kısıtlayan seçeneği tercih etmeleri gerekmektedir.

H.3.2.1. Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

Ortak girişim sözleşmesi'nin 18. maddesinde taraflara rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmektedir. Ortak girişimi kuran şirketler TTESA ve Martur'un her ikisine de

06-84/1063-310

500 sadece Toyota araçlarına yönelik olarak lamine ürünler üretmeme, başka bir ifadeyle kurulacak ortak girişimle sadece bu alanda rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmektedir. Bu çerçevede Martur'un başka marka araçlar için laminasyon işi yapmasının önünde bir engel bulunmadığı, dolayısıyla hükmün amaç, konu, kapsam ve süre bakımından da orantılı olduğu dikkate alındığında, yan sınırlama olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

H.3.2.2. Gizlilik Yükümlülüğü

Ortak Girişim Sözleşmesi'nin 22. maddesinde ortak girişim şirketini kuracak olan TTESA ve Martur'un her birine, diğer tarafça ortak girişim şirketine verilebilecek her türlü teknik bilgi, know how ya da veriyi gizli tutma ve bu bilgileri üçüncü kişilere açıklamama yükümlülüğü getirilmektedir.

510 Gizlilik hükmü, rekabet etme yasağıyla aynı biçimde değerlendirilmekte ve bu düzenlemenin kısıtlayıcı etkisinin rekabet etme yasağının kısıtlayıcı etkisini aşmayacağı kabul edilmektedir. Bu açıdan değerlendirildiğinde, taraflara getirilen gizliliği koruma yükümlülüğü yan sınırlama olarak kabul edilmiştir.

4.2.3. Taraflar ve Ortak Girişim Şirketi Arasında Tedarik İlişkileri

520 Ortak Girişim Sözleşmesi'nin 19. maddesinde kurucu şirketler TTESA ve Martur'un ortak girişim şirketine karşı olan yükümlülükleri sayılmaktadır. Buna göre; Martur'a, hammadde ve yarımamül tedariki, Türk makamlarından gerekli izinleri alma, üretilen ürünlerin iç pazarda satışı konularında ortak girişim şirketine destek sağlama yükümlülüğü getirilmektedir. Diğer taraf TTESA'ya ise, üretim için gerekli makine, donanım ve hammaddeleri yurtdışından temin etme ve ürünlerin yurtdışında satışı konularında ortak girişim şirketine destek sağlama yükümlülüğü getirilmektedir. Toyota otomobillerinde kullanılan lamine ürünlerin üretiminin halihazırda Martur tarafından yürütülüyor olması ve bu şirketin laminasyon konusunda önemli bilgi birikimi olması dikkate alındığında, Martur'a getirilen ortak girişim şirketini destekleme yükümlülüğü yan sınırlama olarak değerlendirilmiştir. Ortak girişim şirketi tarafından Toyota araçlarına yönelik olarak üretilecek lamine ürünlerin TTESA'ya sağlanacağı göz önünde bulundurulduğunda, TTESA'ya getirilen tedarik ve satış 530 yükümlülüklerinin yan sınırlama sayılabileceği kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

540 1. 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi olduğuna, ancak işlem sonucunda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına,

06-84/1063-310

2. "Ortak Girişim Sözleşmesi" ile getirilen rekabet yasağının, gizlilik yükümlülüğünün ve ortak girişimle taraflar arasındaki tedarik ve satış düzenlemelerinin makul birer yan sınırlama sayılarak, bildirime konu işleme izin verilmesine,

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.