

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : D3/1/B.G.-01/1
Karar Sayısı : 01-10/106-26
Karar Tarihi : 27.02.2001

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Tamer MÜFTÜOĞLU.
Üyeler : Dr. Kemal EROL, M. Zeki UZUN, Sadık KUTLU, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER.

B-RAPORTÖR : Bülent GÖKDEMİR

C-BİLDİRİMDE BULUNAN: Robert Bosch GmbH temsilcileri
Av. İsmail G. ESİN ve Av. Tunç LOKMANHEKİM
Levent Cad. No:12, 80620 1. Levent/İSANBUL

D-TARAFLAR : Robert Bosch GmbH
Robert Bosch Platz 1, D-70839 Gerlingen-Schillerhöhe,
Postfach 10 60 50, D-70049 Stuttgart, ALMANYA

Mannesman Rexroth AG
Jahnstrasse 3-5, D-97816 Lohr am Main, ALMANYA

E-DOSYA KONUSU: Robert Bosch GmbH (Bosch) tarafından Mannesman Rexroth AG(Rexroth)'nin kontrolünün bir "Kiralama Anlaşması" ile devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına en son 16.2.2001 tarih ve 8193 sayı ile intikal eden 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 düzenlenen 26.2.2001 tarih, D3/1/B.G.-01/1 sayılı Birleşme Ön İnceleme Raporu 26.2.2001 tarih, REK.0.07.00.00/12 sayılı Başkanlık önergesi ile 01-10 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G-RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: Bosch tarafından Rexroth'un yönetiminin kontrolünün bir şirket kiralama sözleşmesi vasıtasıyla devralması talebiyle yapılan bildirim değerlendirilmesi sonucunda; söz konusu devir işleminin, tarafların ilgili ürün pazarındaki toplam pazar payları yönüyle, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan, 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı

(01-10/106-26)

Tebliğ'in 4. maddesi kapsamında izne tabi bir devralma olduğu, ancak sektördeki yoğunlaşma, ürünlerin nitelikleri ve tarafların ilgili pazardaki pazar paylarının düşük olması hususları göz önüne alınarak bildirim konusu devir işlemine izin verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

Ürün Pazarı: Devralma işlemi taraflarının ortak faaliyet alanları hidrolik ve pnömatik üretimidir. Hidrolik ve pnömatik güç iletim yöntemleri; akışkanların basınçlandırılmasını ve bu basınçlandırılmış akışkanların iletim ve denetimi aracılığıyla modern yaşamda gerek duyulan mekanizmaların çalıştırılmasını sağlayan yöntemlerdir. Söz konusu akışkanın bir sıvı olması durumunda sistem için "hidrolik", bir gaz olması durumunda ise "pnömatik" tanımlaması yapılmaktadır. Bu bağlamda ilgili ürün pazarı öncelikli olarak hidrolik ve pnömatik üretimi olarak ikiye ayrılmaktadır. Bununla birlikte, hidrolikler de kullanım alanlarının ve teknik özelliklerinin farklılığı dolayısıyla gerek talep gerekse arz ikamesi yönünden mobil ve endüstriyel hidrolikler olarak iki ayrı alt pazara ayrılmaktadır. Sonuç olarak devralma işleminde; pnömatik, mobil ve endüstriyel hidrolik üretimi olmak üzere üç farklı ürün pazarı tanımlanmıştır.

Coğrafi Pazar: Her ne kadar devralma işlemi Türkiye dışında gerçekleşecek olsa da, Bosch'un, Türkiye'de ilgili pazarda faaliyet gösteren Bosch Sanayi ve Ticaret A.Ş.'yi ve Rexroth'un da Mannesman Rexroth Hidrolik ve Otomasyon Sanayi ve Ticaret AŞ'yi kontrol etmesi nedeniyle, Türkiye'deki hidrolikler ve pnömatikler pazarı da bu devralmadan etkilenebilecektir. İlgili ürünler açısından bakıldığında, devralma işlemi sonucunda etkilenecek coğrafi pazarın bütün ülkeyi kapsadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak belirlenmiştir.

2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Siemens Aktiengesellschaft (Siemens) ve Bosch, Mannesman ile akdedilen bir Hisse Devir sözleşmesi ile Atecs Mannesmann AG'nin %50+2 adet hissesini satın almak istemektedir. Ancak sözleşmeyi takiben yapılan ek bir sözleşme ile alıcı konumundaki taraflardan Bosch söz konusu işlem üzerindeki haklarını Siemense devretmiştir. Bosch, anılan ek sözleşme gereğince Rexroth'un faaliyetlerinin kontrolünü münhasıran ele geçirmek amacıyla, Rexroth ile bir Şirket Kiralama Anlaşması akdedecektir. Anılan şirket kiralama anlaşması hükümleri uyarınca Bosch, Rexroth'un idari sorumluluğunu ve kontrolünü tek başına elde edecek, Siemens'in Rexroth'un idaresinde veya kar zarar paylaşımında söz hakkı olmayacaktır.

Nitekim Şirket Kiralama Sözleşmesi'nin 1. maddesinin ilk fıkrasında: "Robert Bosch GmbH ve Siemens, kiraya verenin (Mannesman Rexroth AG) endüstriyel

(01-10/106-26)

yönetiminin Robert Bosch GmbH şirketi tarafından üstlenileceğini kabul etmişlerdir. ...Robert Bosch GmbH tarafından işlerin yönetiminin kolaylaştırılması için Kiraya veren işbu Sözleşme ile tüm işi Kiralayana (Robert Bosch GmbH) kiralar” denilmektedir.

Aynı anlaşmanın 2. maddesinin üçüncü fıkrasında: “Kiralayan, işbu sözleşmenin yürürlükte kaldığı süre boyunca Kiraya verenin şirketini kısmen ve tümüyle kullanma ve Kiralayanın şirketi ile birleştirme hakkına sahiptir. Bu kiralama ilişkisinin sona ermesi ile birlikte Kiralayan varsa gerekli değişiklikleri yapacaktır” denilmek sureti ile sözleşme süresi boyunca Rexroth’un kontrolünün münhasıran Bosch’un elinde bulunacağı belirtilmiştir. Söz konusu anlaşma, 1.1.2001 tarihinde yürürlüğe girecek ve 31.12.2010 tarihi itibarıyla başlayan takvim yılının sona ermesinden 12 ay önce yazılı olarak yapılacak bildirim ile feshedilebilecektir. Dolayısıyla kiralanın Rexroth’un kontrolü en az on yıl boyunca Bosch’a geçmektedir.

1997/1 Sayılı Rekabet Kurulu’ndan İzin alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ’in 2. maddesinde, 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi çerçevesinde birleşme ve devralma sayılan hallerin neler olduğu belirtilmiştir. İlgili maddenin (b) bendinde tanımlanmış olan; “Herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi” birleşme ve devralma sayılan hususlardan biridir.

Aynı maddenin ikinci fıkrasında: “Bu tebliğ bakımından kontrol, ayrı ayrı ya da birlikte, fiilen ya da hukuken bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama olanağını sağlayan haklar, sözleşmeler veya başka araçlarla ve özellikle bir teşebbüsün malvarlığının tamamı veya bir kısmı üzerinde mülkiyet veya işletilmeye müsait bir kullanma hakkıyla veya bir teşebbüsün organlarının oluşumunda veya kararları üzerinde belirleyici etki sağlayan haklar veya sözleşmelerle meydana getirilebilir.

Kontrol hak sahipleri ya da bir sözleşmeye göre hakları kullanmaya yetkili kılınmış olan veya böyle bir hak ve yetkisi olmamakla birlikte fiilen bu hakları kullanma gücüne sahip olan kişiler veya teşebbüsler tarafından elde edilmiş kabul edilir” denilmek suretiyle kontrol unsurunun tanımı yapılmıştır. Ancak kontrolün, belirli bir süre için akdedilmiş anlaşmalar vasıtasıyla geçici olarak elde edilmesi durumu yeterince açık değildir. Tebliğ’e göre kontrol, teşebbüs kararları üzerinde *belirleyici etki* sağlayan haklar veya sözleşmelerle meydana getirilebilir. O halde belirli bir süre için akdedilmiş sözleşmeler yoluyla kontrol devri olup olmadığını tespit edebilmek için, söz konusu sözleşmelerin, teşebbüs kararları üzerinde belirleyici etki yaratıp yaratmadığına bakılmalıdır.

Belirleyici etki yaratılması iki şekilde olabilir. Birincisi, işletmenin mülkiyetine veya malvarlığının tamamına ya da bir kısmını kullanma hakkına sahip olmak. İkincisi ise, işletmenin organlarının oluşumunda, bu organlarda yapılan oylamalarda ya da

(01-10/106-26)

alınan kararlarda nihai sonucu etkileyebilme imkanı veren haklara sahip olmak veya bu hakları sağlayan bir sözleşme akdetmektir.

Münhasır olarak kontrolün el değiştirmesi genellikle bir teşebbüsün hisselerinin %50'sinden fazlasının ele geçirilmesi halinde gerçekteşmektedir. Diğer yandan kontrolün, sahip olunan pay ile bağlı olmaksızın, bir işletmenin organlarının oluşumunda, kararlarında ve oylamalarında belirleyici etkide bulunma imkanı veren haklar yoluyla da elde edilebileceği öngörölmüştür. Diğer bir deyişle bir işletme üzerinde azınlık pay sahipliği de, o işletmenin kontrolünün ele geçirilmesini sağlayabilir. Böyle bir durum, hukuken azınlık hisselerine bazı özel hakların tanındığı hallerde ortaya çıkabilir. Bunlar, azınlığa çoğunluk oyu sağlayan imtiyazlı hisseler verilmesi veya işletmenin stratejik ticari kararlarını belirleyebilme imkanı veren diğer hakların tanınması yoluyla olabilir.

Başvuruya ilişin olarak, Bosch'un bir şirket kiralama sözleşmesi vasıtasıyla Rexroth'un kontrolünü ele geçirip geçirmediğini anlamak için, Siemens'in söz konusu kiralanan şirketin %50+2 hissesini iktisab etmesine rağmen, Bosch'un ilgili kiralama sözleşmesi hükümleri uyarınca belirleyici etkide bulunabilme hakkına sahip olup olmadığı incelenmelidir. Yukarıda değinilen şirket kiralama sözleşmesi'nin 1.1 ve 2.3 maddelerinin yanı sıra ilgili sözleşmede yer alan birçok hüküm de Bosch'un, Rexroth'un kontrolü üzerinde belirleyici etkide bulunabileceğini göstermektedir.

Başvuru konusu devralma işleminde Siemens'in, kendisine normal koşullarda çoğunluk hakkı veren Rexroth'un hisselerinin %50+2 adedini elde etmesine karşın, Rexroth'un kontrolü, 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında, en az on yıl boyunca tamamen Bosch'a geçmektedir.

Burada rekabet hukuku bakımından dikkat çekici olan nokta, söz konusu devralma işlemi neticesinde Bosch ile Siemens arasında bir yapısal bağlantı kurulmasıdır. Bosch ile Siemens arasında kurulan yapısal bağlantının, Siemens'in ilgili ürün pazarında faaliyet göstermemesi nedeniyle, rekabeti engelleyici herhangi bir etki yaratmayacağı düşünülmektedir.

Ciro ve Pazar Payları

Devralma işlemi taraflarının ilgili ürün pazarları olan; pnömatikler, mobil hidrolikler ve endüstriyel hidrolikler bakımından ilgili coğrafi pazarda son üç yıla ait ciro ve pazar payları şöyledir:

Ciro (milyon TL)	Pnömatikler	
	şirketler	
	Rexroth	Bosch
1997	45.036	112.590
1998	109.857	183.095
1999	108.419,2	162.628,8

(01-10/106-26)

Pazar Payı (%)	Rexroth	Bosch
1997	1.7	3.3
1998	2.8	4.2
1999	2.0	2.2

Mobil Hidrolikler

Ciro (milyon TL)	Şirketler	
	Rexroth	Bosch
1997	337.770	45.036
1998	512.666	366.190
1999	813.144	867.353,6
Pazar Payı (%)		
1997	4.3	0.4
1998	3.6	2.4
1999	5.0	5.3

Endüstriyel Hidrolikler

Ciro (milyon TL)	Şirketler	
	Rexroth	Bosch
1997	1.351.080	135.108
1998	2.087.283	292.956
1999	3.252.576	596.305,6
Pazar Payı (%)		
1997	18.3	1.7
1998	18.5	2.6
1999	21.5	3.9

Tablolarda yer alan rakamlardan anlaşılacağı üzere, tarafların toplam ciroları hesaplandığında, en yüksek cironun olduğu 1999 yılı için tarafların üç pazardaki toplam ciroları 5.800.427.200.000 TL.'dir. Söz konusu rakamlara göre, pnömatikler ve mobil hidrolikler pazarında tarafların toplam ciro ve pazar payları 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde değişiklik yapılmasına ilişkin 1998/2 sayılı Tebliğ'de belirtilen 25.000.000.000.000 TL ciro ve %25 pazar payı eşiklerini aşmamaktadır. Endüstriyel hidrolikler pazarında ise yine söz konusu ciro eşiği aşılmamakla birlikte tarafların, %25.4 seviyesinde gerçekleşen 1999 yılı pazar payları toplamı %25'lik eşiğin üzerindedir. Bu nedenle bildirim konusu devralma işleminin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi bir işlem olduğu anlaşılmaktadır.

Pazarlarının yapısı incelendiğinde, pnömatiklerde, pazar payları yaklaşık olarak %75'ler seviyesinde seyreden beş büyük firma ve bunların yanısıra pazar payları toplamı yaklaşık %25 olan küçük ölçekli yaklaşık 200 adet firmanın faaliyet gösterdiği görülmektedir. Pazar payları toplam %75 olan beş büyük firma içinde devralma işlemi taraflarının pazar payları toplamı ortalama %5 seviyesindedir.

(01-10/106-26)

Mobil hidrolikler pazarında, pazar payları toplamı yaklaşık %25 olan altı büyük firma ile %75 olan ve sayıları 200'ü bulan küçük ölçekli firmalar faaliyet göstermektedir. Altı büyük firma içinde Bosch ve Rexroth'un pazar payları toplamı ortalama %7 seviyesindedir.

Pazar payı eşiğinin aşıldığı tek pazar olan endüstriyel hidrolikler pazarında ise, pazar payları toplamı %45'lerde olan yine altı firma ile yaklaşık %55 pazar payına sahip ve yine sayıları 200'e yaklaşan küçük ölçekli firma faaliyet göstermektedir. Pazarın yaklaşık yarısını oluşturan altı firma içinde devralma işleminin tarafları olan Bosch ve Rexroth'un pazar payları toplamı; 1997 yılında %20, 1998'de %21.1 ve 1999'da %25.4 seviyesinde artan bir eğilim göstermektedir.

Her üç pazarda da faaliyet gösteren firmaların hiçbirisinin tek başına, rakiplerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarları gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücüne sahip olduklarını söyleyebilmek mümkün görünmemektedir. Diğer yandan sayıları pnömatikler pazarında beş, mobil ve endüstriyel hidrolikler pazarında ise altı olan büyük firmaların, sayıları 200 civarında olan ve pnömatiklerde pazar payları toplamı %25, endüstriyel hidroliklerde %55 ve mobil hidroliklerde %75 seviyesinde olan rakiplerini dikkate almaksızın pazarda birlikte hakim durumda bulduklarını ileri sürmek de mümkün görünmemektedir.

Yine hakim durumun önemli bir göstergesi olan ürünün niteliği gözönüne alındığında yukarıdaki görüş desteklenmektedir. Pazar, yeniliklerin az ölçüde etkilediği homojen ürünler tarafından oluşturulduğu taktirde, rekabetin bu ürünlerin fiyatları üzerinde önemli etkileri bulunmaktadır. Böyle bir durum, yoğunlaşma derecesi yüksek piyasalarda firmalar arası koordinasyonun sağlanmasını kolaylaştırmaktadır. Bu şartların süregeldiği piyasalar toplu bir hakim durumun varolması için daha elverişlidir. Buna karşılık, söz konusu ürünlerin heterojen olması genellikle fiyatların belirlenmesini ve firmalar arası koordinasyonu zorlaştırmaktadır.

Devralma işlemi taraflarının arzettiği ürünler; plastik kalıp makinaları, takım tezgahları, torna tezgahları, kaldıraç ve konveyör sistemlerinin içinde bulunduğu endüstriyel makinalar sektörü, otomotiv, beyaz eşya gibi son derece geniş bir ürün yelpazesinde kullanılan dolayısıyla son derece heterojen ürünlerdir.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 6. maddesinin ikinci fıkrasında: "Hakim durum yaratmayan veya bir hakim durumu güçlendirmeyen ve bunun sonucu olarak ülkede veya bir bölümünde etkin rekabeti önemli ölçüde engellemeyen birleşme veya devralmalara izin verilir" denilmektedir.

Yukarıda açıklandığı üzere, devralma işlemi taraflarının pazar payı eşiğini aştıkları tek pazar olan endüstriyel hidrolikler üretimi pazarında toplam pazar payları %25'in

(01-10/106-26)

biraz üzerindedir. Esasen, bu oranın, rakiplerin pazar payları ve ürünlerin niteliği de göz önüne alındığında bir hakim durum yaratması imkan dahilinde değildir.

I-SONUÇ

Yukarıda yer verilen tespit ve değerlendirmeler ışığında, Robert Bosch GmbH tarafından Mannesman Rexroth AG'nin yönetiminin kontrolünün bir şirket kiralama sözleşmesi vasıtasıyla devralınması talebiyle yapılan bildirim değerlendirilmesinde; söz konusu işlemin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi bir devralma olduğuna; ancak, bu işlem sonucunda, aynı Kanun maddesi hükmünde belirtilen bir hakim durumun yaratılması veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesi ve böylece rekabetin olumsuz yönde etkilenmesinin sözkonusu olmadığına, bu nedenle de bildirim konusu işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.