

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2003-1-13 (Devralma)

Karar Sayısı : 03-11/118-55

Karar Tarihi : 20.2.2003

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler : Dr. Kemal EROL, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Mustafa PARLAK, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL, Tulez BARUTOĞLU

B- RAPORTÖRLER : İ.Yücel ARDIÇ, Salim AYDEMİR

C- BİLDİRİMDE BULUNAN: - Schoot Glaverbel B.V.
Temsilcileri: Av. Dr. İsmail G. ESİN,
Av. Tunç LOKMANHEKİM, Av. Zümrüt ESİN
Sümbül Sok. No: 41 80620 1. Levent/İstanbul
- Özker GÜLYURT
- Ali Şükrü GÜLYURT
- Semavi YORGANCILAR
- Ender YORGANCILAR
- Solika YORGANCILAR
Temsilcileri: Av. Dr. İsmail G. ESİN,
Av. Tunç LOKMANHEKİM, Av. Zümrüt ESİN
Sümbül Sok. No:41 80620 1. Levent/İstanbul

D- TARAFLAR: - Schoot Glaverbel B.V.
Edisonstraat 16, 4000 HA Tiel HOLLANDA
- Özker GÜLYURT
Ortaklar Cad. No: 56/20
34394 Mecidiyeköy/İstanbul
- Ali Şükrü GÜLYURT
Ortaklar Cad. Özyuvam Sitesi A3 Blok No: 10
Mecidiyeköy/İstanbul
- Semavi YORGANCILAR
Sümer Korusu Gülveren Sok. No: 17 80880
Tarabya/İstanbul
- Ender YORGANCILAR
Yalı Cad. No: 392 Daire: 2 35540 Karşıyaka/İzmir
- Solika YORGANCILAR
Sümer Korusu, Gülveren Sok. No: 17
Tarabya/İstanbul

E- DOSYA KONUSU: Semavi YORGANCILAR, Ender YORGANCILAR, Ali Şükrü GÜLYURT, Özker GÜLYURT ve Solika YORGANCILAR'ın Orim Cam Sanayi ve

Ticaret A.Ş.'de sahip olduğu hisselerin Schott Glaverbel B.V. tarafından devralınmasına izin verilmesi talebi.

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 23.1.2003 tarih ve 296 sayı ile giren 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 sonucunda düzenlenen 7.2.2003 tarih 2003-1-13/Öİ-03-İYA sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu, 17.2.2003 tarih, REK.0.05.00.00/15 sayılı Başkanlık önergesi ile 03-11 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

- Schott Glaverbel B.V. tarafından, Orim Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş. hisselerinin Semavi Yorgancılar, Ender Yorgancılar, Ali Şükrü Gülyurt, Özker Gülyurt ve Solika Yorgancılar'dan devralınması işleminin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olduğu,
- Bu işlem sonucunda, ilgili pazarda hakim durum yaratılması veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesi ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmayacağı,
- İlgili devralma işleminin çerçevesini çizen Alım ve Satım Anlaşması'nın 12. maddesiyle getirilen rekabet yasağının; 2 yıla sınırlandırılması, yatırım amaçlı hisse alımlarının ve devralma işlemiyle doğrudan bir bağlantısı olmayan satıcıların kardeş, eş ve çocuklarından oluşan aile fertlerinin rekabet yasağı kapsamında çıkarılması koşuluyla, devralma işlemiyle doğrudan ilgili ve devralınan teşebbüsün değerinin tam olarak alıcıya geçebilmesi için zorunlu bir yan sınırlama olarak kabul edilebileceği ve bu çerçevede ilgili devralma işlemine verilen izin kapsamında ele alınması gerektiği, aksi halde devralma işlemine verilen izin kapsamında değerlendirilemeyeceği

ifade edilmektedir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

H.1.1. Schott Glaverbel B.V.

Schott Glaverbel B.V. (Schott Glaverbel), Schott Glas (Almanya) ve Glaverbel S.A.'nın (Fransa) ortak girişimidir. Schott Glas, özel cam imalatı (televizyon camları, optik camlar, farmotolojik camlar-laboratuvar tüpleri ve şırıngalar- vb.) alanında faaliyet göstermektedir. Diğer ortak Glaverbel S.A. ise düz cam ürünleri ile düz camdan yapılmış izolasyon camı, güvenlik camı ve yangına dayanıklı camların üretimi ve satışı faaliyetinde bulunmaktadır.

Schott Glaverbel esas olarak işlenmiş düz cam ürünlerinin üretimi, geliştirilmesi ve satışı alanlarında faaliyet göstermektedir. Türkiye'de Schott Glaverbel'in herhangi bir üretim tesisi bulunmamaktadır. Şirket'in Türkiye'deki iktisadi faaliyeti, ihracat yoluyla gerçekleşmektedir. Schott Glaverbel başta Tekso Teknik, BSP Profilo ve Arçelik'e olmak üzere işlenmiş düz cam tedarik etmektedir.

H.1.2. Orim Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş.

Orim Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Orim), Yorgancılar ailesinin kontrolü altında bulunan Yorsan Grubu şirketlerinden biri olup, Grubun bünyesinde yer alan diğer şirketler aşağıda sıralanmıştır:

- Yorsan Cam Ticaret ve Sanayi A.Ş. (Toptan cam pazarlama faaliyetinde bulunmaktadır)
- Yorcam Yorgancılar Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Çift cam üretimi ve müteahhitlik faaliyetinde bulunmaktadır)
- Yorglas Yorgancılar Dekoratif Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Dekoratif cam üretimi faaliyetinde bulunmaktadır)
- Yorim Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Çift cam, lamine cam, giydirme cephe camı üretimi ve müteahhitlik faaliyetinde bulunmaktadır)
- Penko Dış ve İç Ticaret A.Ş. (Cam ve cam işleme makinaları ithalatı ve satışı faaliyetinde bulunmaktadır)

Orim, evde ve ticarete kullanılmak üzere; pişirme, kurutma, yıkama ve soğutma alanı ürünleri dalında; ticari buzdolapları hariç beyaz eşya sanayinde kullanılan düz ve kavisli camlar, aspiratör camı, ticari ve ev içi ışıklandırma camları, oda ısıtıcıları camları, kesme tahtası için cam işinde faaliyet göstermektedir. Orim bu faaliyetlerini Çerkezköy/Tekirdağ ve Bolu'da kurulu üretim tesislerinde gerçekleştirmektedir.

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Schott Glaverbel ile Orim'in faaliyetleri düz cam işleme pazarında çakışmaktadır.

Düz camın işlenmesi, aşağıdaki işlemlerden bir veya birden fazlasının cama uygulanmasıdır.

- 1- Camın kesilmesi (elle, yarı otomatik veya tam otomatik kesim makinası ile)
- 2- Rodaj (camın kenarlarının törpülenmesi suretiyle el kesmez hale getirilmesi)
- 3- Delik (camın bir kullanım alanına monte edilebilmesi için cam üzerinde delik açılması)
- 4- Baskı (cama fonksiyon katmayan, estetik amaçlı bir uygulama)
- 5- Temperleme (camın sertleşmesi ve ısıya ve kırılmalara karşı daha dayanıklı hale gelmesi için fırınlanması işlemi)

Düz camın işlenmesi neticesinde elde edilen ürünler beyaz eşya sektörü yanında, otomotiv sektörü, inşaat sektörü, mobilya sektöründe kullanılmaktadır. Bu sektörlerde kullanılan camlar arasında tek fark camın ebatlarında kendini göstermektedir. Bu bakımdan bu sektörde faaliyet gösteren şirketler üretim tekniklerinde yapacakları küçük değişiklikler sayesinde düz camın kullanıldığı tüm sanayi sektörlerine mal tedarik edebilme imkanına sahiptir. Bu çerçevede işlenmiş cam pazarı, arz ikamesinin önemli bir unsur olması nedeniyle kullanıldığı alanlara göre alt pazarlara ayrılmamış, ilgili ürün pazarı "düz cam işleme" pazarı olarak belirlenmiştir.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili ürünlerin dağıtımının etkin bir şekilde Türkiye genelinde yapılabilmesi nedeniyle ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak belirlenmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. Pazar Payı ve Ciro

Devralma işlemi, tarafların 10.1.2003 tarihinde imzaladıkları Alım ve Satım Anlaşması ve ekleri (Anlaşma) çerçevesinde düzenlenmiş olup, işlem sonucunda Schott Glaverbel, Orim'in toplam 1.500.000 adet olan hissesinin 1.499.999'unu satın alarak şirketin kontrolünü tek başına elde edecektir. Orim'in sermaye yapısı aşağıda gösterilmiştir.

Tablo 1- Orim'in Sermaye Yapısı

Hissedar	Hisse Oranı (%)	Hisse Adedi
Semavi Yorgancılar	0,00013	2
Ender Yorgancılar	0,00007	1
Ali Şükrü Gülyurt	0,00007	1
Özker Gülyurt	0.00007	1
Solika Yorgancılar	99,99966	1.499.995
TOPLAM	100	1.500.000

Anlaşma ile satıcılardan Semavi Yorgancılar'ın 3 yıl süre ile yönetim kurulu üyesi ve genel müdür olarak faaliyet göstermesi öngörülmüştür. Münhasıran bu amaçla 1 adet hisse Semavi Yorgancılar'da kalacaktır. Semavi Yorgancılar tarafından elde tutulacak bir adet hisse bir altın hisse olmayıp, Schott Glaverbel'in tek başına kontrol hakkını etkilemeyecektir. Bu nedenle, söz konusu işlemin, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin "*herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığının yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi*" hükmü çerçevesinde bir devralma olduğu anlaşılmıştır.

Yoğunlaşmanın meydana geleceği düz cam işleme pazarında Orim'in %...-..., Schott Glaverbel'in %.... pazar payı bulunmaktadır. Diğer taraftan Orim'in cirosu¹ TL., Schott Glaverbel'in Türkiye'deki ilgili pazara ilişkin cirosu ise, yaklaşık TL.'dir. Tarafların toplam cirosunun 1997/1 sayılı Tebliğ'de öngörülen 25 trilyon TL.'lik eşiği aşması nedeniyle, ilgili devralma izne tabi bir işlemdir.

Türkiye genelinde düz cam işleme pazarında, düşük pazar paylarına sahip çok sayıda şirket bulunmaktadır. Nitekim, İstanbul Ticaret Odası kayıtlarına göre sadece İstanbul'da düz cam işleme pazarında 785 firma faaliyet göstermektedir. Pazar payı %2 ile %4 arasında değişen belli başlı rakip firmalar şunlardır: Okan Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş., Tamcam Sanayi ve Ticaret A.Ş., Yıldız Cam Sanayi ve Ticaret Ltd.Ş., Trakya Cam Sanayi A.Ş. Cam İşleme Kaplamalı Camlar Fabrikası ve Gülsan Cam İşleme Sanayi'dir.

¹ 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi uyarınca, bir önceki mali yıla ait cirolarını bildirmeleri gerekmektedir. Ancak, devir işlemini düzenleyen Anlaşmanın 10.1.2003 tarihli olması ve Orim'in 2002 yılına ait cirosu henüz belli olmadığı için 2001 yılı cirosu bildirilmiştir.

Diğer yandan ilgili pazara girişte herhangi bir yasal ve idari engel bulunmamaktadır. Sektöre girişler konusunda dikkate alınması gereken diğer bir unsur yatırım maliyetlerinin, sektörün emek yoğun bir sektör olması nedeniyle düşük olmasıdır.

Yukarıda yer verilen bilgi ve değerlendirmeler ışığında söz konusu devralma işlemi neticesinde; tarafların düz cam işleme pazarı içindeki toplam pazar payının yaklaşık %4,5'e tekabül etmesi, pazarda düşük pazar paylarına sahip çok sayıda firmanın bulunması ve pazara yeni girişlerin önünde herhangi bir engelin bulunmaması nedeniyle düz cam işleme pazarında rekabetin önemli ölçüde azalmayacağı kanaatine varılmıştır.

H.3.2. Yan Sınırlamalar

Birleşme-devralmalarla birlikte getirilen düzenlemelerin yan sınırlama sayılması için taraflar açısından kısıtlayıcı, yoğunlaşmayla doğrudan ilgili, işlemin yürütülmesi için gerekli, kapsamının belirli ve sınırlı olması gerekmektedir.

Devralmalarda, devredilen varlıkların değerinin tam olarak alıcıya geçmesi için alıcının belirli bir süre zarfında, satıcının rekabetinden korunması gerekebilir. Bu bakımdan, devralma işlemiyle doğrudan ilgili ve işlemin yapılması için zorunlu, süre ve kapsam yönüyle işlemin amacıyla sınırlı olan hükümlerin rekabeti kısıtlayıcı olduğu söylenemeyecektir.

Söz konusu Anlaşma'nın "Rekabet Yasağı" başlıklı 12. maddesi ile devredilen Orim'in hissedarları olan ve "Satıcılar" şeklinde ifade edilen; Semavi Yorgancılar, Ender Yorgancılar, Ali Şükrü Gülyurt, Özker Gülyurt ve Solika Yorgancılar'ın, kapanıştan itibaren 3 yıl boyunca, doğrudan doğruya veya bağlı şahısları ya da aile fertleri aracılığıyla Şirketin işiyle rekabet etmeyecekleri hükmü getirilmiş ve rekabet yasağı kapsamına giren hususlar, sınırlı sayıda olmamak kaydıyla; "(i) herhangi bir rakip şirkette halihazırda veya gelecekte hissedar olarak; (ii) rakip bir şirketi işi/ticari faaliyeti veya teşebbüsü müştereken veya münferiden kontrol ederek; (iii) rakip bir şirketin, firmanın veya teşebbüsün müdürü, yöneticisi, danışmanı, müşaviri, memuru olarak hareket etmek" şeklinde ifade edilmiştir.

Satıcılara ayrıca; şirketin genel müdürü olarak hareket eden Semavi Yorgancılar'dan başka, kendileri ister doğrudan doğruya ister bağlı şahısları aracılığıyla veya herhangi bir şahsın temsilcisi sıfatıyla, şirketin hiçbir görevlisini, memurunu, satıcısını veya müşterisini, şirketle rekabet etme amacıyla zorlamayacakları veya onlarla bağlantı kurmayacaklarına dair yükümlülük getirilmektedir.

H.3.2.1. Kişi Yönünden Kapsam

Rekabet yasağı esas itibarıyla, "Satıcılar" olarak adlandırılan Orim'in hissedarlarına getirilmiştir. Yapılan düzenleme itibarıyla bu kişilerin; bağlı şahısları (*affiliates*) ya da kardeş, eş ve çocuklarından oluşan aile fertleri aracılığıyla da Şirketin işleriyle rekabet halindeki işlerle rekabet etmemeleri öngörülmüştür.

Devralma işlemlerinde satıcıya getirilen rekabet yasaklarının yan sınırlama sayılabilmesi için bu yasakların, satıcının hareket özgürlüğünü sınırlandırmakla beraber üçüncü kişilerin ya da teşebbüslerin ekonomik davranışlarını etkileyecek

veya bu teşebbüslerin zararına olacak herhangi bir kısıtlama içermemesi gerekmektedir.

Bu çerçevede, söz konusu devralma işlemiyle doğrudan bir bağlantısı olmayan satıcıların kardeş, eş ve çocuklarından oluşan aile fertlerine getirilen rekabet yasağının, bu kişilerin özgür bir biçimde ticari karar alma süreçlerini kısıtladığı ve bu devralma işleminin hayata geçirilmesinde zorunlu bir unsur olmadığı, dolayısıyla satıcıların aile fertlerinin rekabet yasağı kapsamında çıkarılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

H.3.2.2. Yasak Dönemi

Sözleşmede rekabet yasağı, kapanıştan itibaren 3 yıl boyunca getirilmiştir. Rekabet yasağının süre yönünden, alıcının maddi varlıklar ile satıcının geliştirdiği ticari itibar ve know how gibi maddi olmayan varlıkların tüm değeriyle alıcıya geçmesi için zorunlu olandan fazla olmaması gerekmektedir.

Bu çerçevede, sözleşmeyle getirilen 3 yıllık rekabet yasağının, teşebbüsün değerinin alıcıya tam olarak geçmesi için zorunlu olduğu kanaatine varılmıştır.

H.3.2.3. Coğrafi Alan

Rekabet yasağı, satıcının devir öncesinde ilgili ürün veya hizmet konusundaki coğrafi faaliyet alanıyla sınırlı olmalıdır. Bunun ötesinde bir koruma, gerekenin ötesinde bir sınırlama olacaktır ki; bu durum da yan sınırlama olarak değerlendirilemeyecektir.

Bahse konu devralma işleminde, ilgili coğrafi pazarın, Türkiye Cumhuriyeti olarak belirlendiği, dolayısıyla getirilen rekabet yasağının bu coğrafi alanla sınırlanmasının makul ve gerekli olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

H.3.2.4. Kısıtlı İş

Rekabet yasağı anlaşmasının devralmalarda, devralınan teşebbüsün faaliyet alanıyla sınırlı olması gerekmektedir. Bu sınırı aşan düzenlemelerin yan sınırlama kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.

Bildirime konu Anlaşma'da kişilerin şirketin işleriyle rekabet etmeleri yasaklanmıştır. İlgili Anlaşmanın giriş bölümünde; şirketin faaliyet gösterdiği alanlar, evde ve ticarete kullanılmak üzere pişirme, kurutma, yıkama ve soğutma alanı ürünleri dışında (ticari buzdolapları hariç) beyaz eşya sanayiinde kullanılan düz (ve kavisli) cam, aspiratör camı, ticari ve ev içi ışıklandırma camları, oda ısıtıcıları (soba) camları ve kesme tahtası için cam olmak üzere beş başlık altında sayılmıştır. Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, rekabet yasağının, şirketin ağırlıklı müşteri portföyünün bulunduğu ticari alana ilişkin olarak getirildiği; giriş bölümünde sayılan ticari faaliyet alanlarının esas itibarıyla, rekabet yasağının kapsamını belirlemek ve çerçevesini çizmek suretiyle devir işleminden alıcının beklediği faydanın gerçekleşmesini sağlamak amacıyla düzenlendiği anlaşılmıştır. Kısıtlamanın bu anlamda makul ve gerekli olduğu kanaatine varılmıştır.

Sözleşmede rekabet yasağı kapsamına giren hususlar, sınırlı sayıda olmamak kaydıyla; "(i) herhangi bir rakip şirkette halihazırda veya gelecekte hissedar olarak; (ii) rakip bir şirketi işi/ticari faaliyeti veya teşebbüsü müştereken veya münferiden

kontrol ederek; (iii) rakip bir şirketin, firmanın veya teşebbüsün müdürü, yöneticisi, danışmanı, müşaviri, memuru olarak hareket etmek” şeklinde ifade edilmiştir. Burada, (ii) ve (iii) bendi ile düzenlenen hususların makul olduğu, ancak kişilerin rakip teşebbüslere hissedar olmasını, dolayısıyla yatırım amaçlı hisse alımlarını da yasaklayan (i) bendi ile getirilen düzenlemenin gerekli olandan daha geniş bir kısıtlama olduğu ortadadır. Bu nedenle, anılan ifadenin, yatırım amaçlı hisse alımlarını dışarıda bırakacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

Satıcının devrettiği işletmenin çalışanlarını istihdam etmemesi, mevcut veya eski müşterilerini çekmemesine yönelik düzenlemeler de rekabet yasağı kapsamında ele alınarak yan sınırlama olarak kabul edilebilmektedir. Bu bağlamda ilgili sözleşmede getirilen, satıcıların, şirketin hiçbir görevlisini, memurunu, satıcısını veya müşterisini, şirketle rekabet etme amacıyla zorlamayacakları veya onlarla bağlantı kurmayacaklarına dair yükümlülüğün de devralma işlemiyle doğrudan ilgili ve gerekli olduğu kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında;

- Schott Glaverbel B.V. tarafından, Orim Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş. hisselerinin Semavi Yorgancılar, Ender Yorgancılar, Ali Şükrü Gülyurt, Özker Gülyurt ve Solika Yorgancılar'dan devralınması işleminin, tarafların ilgili pazardaki toplam ciroları itibarıyla, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olduğuna,
- Bu işlemin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya mevcut hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ilgili pazardaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran nitelikte bir devralma olmadığına,
- Ancak ilgili devralma işleminin çerçevesini çizen "Alım ve Satım Anlaşması"nın 12. maddesiyle getirilen rekabet yasağının; yatırım amaçlı hisse alımlarının ve devralma işlemiyle doğrudan bir bağlantısı olmayan satıcıların kardeş, eş ve çocuklarından oluşan aile fertlerinin rekabet yasağı kapsamından çıkarılması koşuluyla, devralma işlemiyle doğrudan ilgili ve devralınan teşebbüsün değerinin tam olarak alıcıya geçebilmesi için zorunlu bir yan sınırlama olarak kabul edilebileceğine

dolayısıyla söz konusu devralma işlemine izin verilmesine OY BİRLİĞİ ile karar verilmiştir.