

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2003-1-5 (Devralma/Muafiyet)

Karar Sayısı : 03-11/116-53

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 : Abdulgani GÜNGÖRDÜ, Hakan Deniz KARAKOÇ

C- BİLDİRİMDE BULUNAN: - Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları San. ve Tic. A.Ş.

D- TARAFLAR: - Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları San. ve Tic. A.Ş.
Bilkent Mevki 7. Cadde Beytepe Köyü 06530 Ankara
- PFT Sıva Sistemleri San. ve Tic. A.Ş.
Bilkent Mevki 7. Cadde Beytepe Köyü 06530 Ankara
- Hazer Yapı Malzemeleri İnşaat ve San. Tic. A.Ş.
Çatalmeşe Mah. Şehit Murat Demir Cad.
Alemdar Beldesi 8. Sok. No: 4 Ümraniye İstanbul
- Murat İnkılap HAZİNEDAROĞLU
Özden Sok. Arya Sitesi C Blok D: 10 Cengiz Topel Hisarüstü İstanbul
- Ümit Süleyman HAZİNEDAROĞLU
Özden Sok. Arya Sitesi C Blok D: 9 Cengiz Topel Hisarüstü İstanbul
- Hakan BEKİŞOĞLU
Gündoğdu Cad. Fatih Mah. Anıl Çıkmazı Villa No: 1 Çavuşbaşı, Kavacık Beykoz İstanbul

E- DOSYA KONUSU: Hazer Yapı Malzemeleri İnşaat ve San. Tic. A.Ş.'ye ait mal varlığının bir kısmını oluşturan profil mamullerinin üretimine ilişkin fabrikanın Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları San. ve Tic. A.Ş. tarafından devralınması işlemine ve Tepe Knauf Grubu (Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları San. ve Tic. A.Ş., PFT Sıva Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.) ile Hazer Grubu (Murat İnkılap HAZİNEDAROĞLU, Ümit Süleyman HAZİNEDAROĞLU, Hakan BEKİŞOĞLU) arasında Knauf Artfix Yapı Malzemeleri San. ve Tic. A.Ş. unvanlı bir ortak girişim şirketinin kurulması işlemine izin verilmesi talebi.

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 10.1.2003 tarih ve 123 sayı; 16.1.2003 tarih ve 201 sayı; 28.1.2003 tarih ve 385 sayı; 5.2.2003 tarih ve 565 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4., 7. ve

5. maddesi ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 17.2.2003 tarih 2003-1-5/Öİ-03-AG sayılı Devralma/Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 17.2.2003 tarih, REK.0.05.00.00/13 sayılı Başkanlık önergesi ile 03-11 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda;

1) Hazer Yapı Malzemeleri İnşaat ve Sanayi Ticaret A.Ş.'ye ait mal varlığının bir kısmının (profil mamullerinin üretimine ilişkin fabrika) Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından devralınması işleminde;

- Her iki ürün pazarında da 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" in 4. maddesindeki pazar payı eşliğinin aşılması nedeniyle anılan devralma işleminin ilgili Tebliğ kapsamında olduğu,

- İlgili ürün pazarında hakim durum yaratacak ya da hakim durumu güçlendirecek nitelikte olmadığı ve ülkenin bütünü yahut bir kısmında rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğurmayacağı, bu nedenle söz konusu işleme izin verilmesi gerektiği,

2) Tepe Knauf Grubu ile Hazer Grubu arasında Knauf Artfix Yapı Malzemeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Knauf Artfix) unvanlı bir ortak girişim şirketinin kurulması işleminde;

- "Hissedarlar Anlaşması"nın 14. maddesinde yer alan Knauf Artfix şirketinin satış işlemlerini sadece Tepe Knauf bayileri kanalıyla yapacağına ilişkin düzenlemenin, Knauf Artfix'in 'bağımsız iktisadi varlık olma' özelliğini ortadan kaldırdığı, bu nedenle başvuru konusu işlemin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi kapsamında bir ortak girişim olmadığı, 4. maddesi kapsamında rekabeti sınırlayıcı bir işbirliği anlaşması olduğu,

- Söz konusu işbirliği anlaşmasına 4054 sayılı Kanun'un "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinde sayılan koşulların tümünün sağlanması nedeni ile Hissedarlar Anlaşması'nın "rekabet yasağına" ilişkin 9. maddesinden "...ne kendi usul ve furuundan herhangi birinin.." ifadesinin çıkartılması şartıyla 3 yıl süre ile bireysel muafiyet verilmesinin uygun olacağı,

- Uygulanması düşünülen "Sistem Garantisi"nin iki ayrı ürünün birbirine bağlanarak satılmasına yol açması nedeniyle rekabeti sınırlayıcı etkilerinin olabileceği ve bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 4 ve/veya 6. maddeleri kapsamında yer alabileceği; böyle bir uygulamaya geçilmesi söz konusu olacak ise, işbirliği anlaşmasının taraflarının, uygulamaların ayrıntılarını da içeren bir menfi tespit/muafiyet başvurusu yapmasının yerinde olacağı

ifade edilmektedir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

H.1.1. Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Tepe Knauf)

Tepe Knauf merkezi Ankara'da bulunan ve ana faaliyet alanı, toz alçı ve alçı levha üretim ve satışı olan bir teşebbüstür. Alman menşeli Knauf International GmbH tarafından kontrol edilen Tepe Knauf'un ortaklık yapısına aşağıda yer verilmiştir.

Tablo 1- Tepe Knauf'un Ortaklık Yapısı

Hissedarlar	Sermaye Oranı (%)
Knauf International GmbH	99,974666667
Tepe İnşaat A.Ş.	0,008666667
Tepe Proje Uygulama Pazarlama A.Ş.	0,008666667
Tepe Market A.Ş.	0,008666667
Gebr.Knauf Verwaltungsgesellschaft	0,008666667
Toplam	100

Tepe Knauf'un Yönetim Kurulu ise Nikolaus Wilhelm Knauf (Yönetim Kurulu Başkanı), Baldwin Alfons Knauf (Yönetim Kurulu Başkan Vekili), Heinrich Eumann ve Ali Kantur'dan oluşmaktadır.

H.1.2. PFT Sıva Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. (PFT Sıva)

PFT Sıva, kontrolü Alman menşeli Knauf International GmbH'da bulunan ve hazır sıva makinaları ithalatı alanında faaliyet gösteren bir teşebbüstür. PFT Sıva'nın ortaklık yapısı aşağıda sunulmuştur.

Tablo 2- PFT Sıva'nın Ortaklık Yapısı

Hissedarlar	Sermaye Oranı(%)
Knauf International GmbH	99,974666667
Tepe İnşaat A.Ş.	0,008666667
Tepe Market A.Ş.	0,008
Bilmobilya A.Ş.	0,008
Gebr.Knauf Verwaltungsgesellschaft	0,000666667
Toplam	100

H.1.3. Hazer Yapı Malzemeleri İnşaat ve Sanayi Ticaret A.Ş. (Hazer Yapı)

Hazer Yapı, binaların iç dekorasyon ve inşaatına yönelik ürünleri üreten ve ithal eden bir teşebbüstür. Üretimlerini gerçekleştirdiği ürünler C, U ve T profilleridir. Hazer Yapı'nın ortaklık yapısı aşağıdaki gibidir.

Tablo 3- Hazer Yapı'nın Ortaklık Yapısı

Hissedarlar	Sermaye Oranı (%)
Hazer Dış Ticaret A.Ş.	89,84
Hakan Bekişoğlu	10
Ülker Hazinedaroğlu	0,02
Ümit Süleyman Hazinedaroğlu	0,02
Hüseyin Tunca Hazinedaroğlu	0,02
Murat İnkılap Hazinedaroğlu	0,02
Tuğrul Hazinedaroğlu	0,02
Elif Hazinedaroğlu	0,02
Emrah Ergelen	0,02
Yücel Koçak	0,02
Toplam	100

Hazer Yapı'nın Yönetim Kurulu ise Ülker Hazinedaroğlu (Yönetim Kurulu Başkanı), Ümit Süleyman Hazinedaroğlu, Murat İnkılap Hazinedaroğlu, Emrah Ergelen ve Hakan Bekişoğlu'ndan oluşmaktadır.

Hazer Yapı'nın en büyük hissedarı olan Hazer Dış Ticaret A.Ş.'nin ortaklık yapısına ise aşağıdaki tabloda yer verilmiştir.

Tablo 4- Hazer Dış Ticaret A.Ş.'nin Ortaklık Yapısı

Ortaklar	Sermaye Oranı (%)
Ülker Hazinedaroğlu	12,5
Ümit Süleyman Hazinedaroğlu	12,5
Hüseyin Tunca Hazinedaroğlu	12,5
Murat İnkılap Hazinedaroğlu	12,5
Tuğrul Hazinedaroğlu	12,5
Elif Hazinedaroğlu	12,5
Emrah Ergelen	12,5
Yücel Koçak	12,5
Toplam	100

Yukarıdaki tablolardan da görüleceği üzere Hazer Yapı'nın kontrolü Hazinedaroğlu ailesindedir.

H.2. İlgili Pazar

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Devralma işleminin konusu olan üretim tesisi ve ayrıca taraflar arasında kurulacak olan ortak girişim şirketi (Knauf Artfix)'nin faaliyet alanları; alçı levha ve asma tavan ürünlerinin uygulaması sırasında kullanılan profil ürünleri pazarıdır. Profiller, çeşitli inşaat faaliyetlerinde, ürünlerin montajında kullanılan destek malzemeleridir. Devre konu üretim tesisi, alçı levha ve asma tavan uygulamalarında kullanılan profillerin ve bu profiller arasında bağlantıyı sağlayan aksesuarların üretimini gerçekleştirmektedir.

Profiller, çeşitli sayıdaki makaralardan oluşan makinelerde üretilmektedir. Bu ürünler çelik sacın her makarada farklı bir biçimde şekillendirilmesi neticesinde nihai ürün halini almaktadırlar. Farklı kalınlıktaki sacların kullanılması ile farklı kalitede ürünler elde edilebilmektedir. Kalın sacdan üretilen ürünler dayanıklılık bakımından daha üstün özelliklere sahip olup, bu nedenle uygulamalarda tercih edilmektedir.

Alçı levha uygulamalarında kullanılan profiller “C profili” ve “U profili” asma tavan uygulamalarında kullanılan profiller ise “T profili”, olarak adlandırılmaktadır. T profili ile C ve U profilleri arasında kullanım yerleri olarak herhangi bir ikame söz konusu değildir. Bunun temel nedeni C ve U profillerinin boyut olarak daha büyük parçaların montajında, T profilinin ise daha küçük olan parçaların montajında kullanılmasıdır. Bu nedenle bu iki profil grubu ayrı pazarlar olarak değerlendirilmiştir.

H.2.1.1. C ve U profilleri

C ve U profilleri, alçı levhanın bina içine montajı aşamasında bu levhanın üzerine oturtulacağı iskeleti oluştururlar. Alçı levhalar çeşitli aksesuarlar (vidalar) ile duvara monte edilen profillerin üzerine yerleştirilirler.

C ve U profilleri alçı levhanın tamamlayıcı ürünleridir. Alçı levha uygulaması dışında herhangi bir kullanım alanları bulunmamaktadır. Ayrıca, C ve U profilleri, birbirleri için de tamamlayıcı özelliğe sahiptirler (U profilleri zemine, C profilleri de U profillerinin üzerine monte edilirler). C ve U profilleri aynı makinede herhangi bir ek masraf yapılmadan üretilebilirler. Aynı makinede alçı levha uygulaması için gerekli olan diğer aksesuarlar da yapılabilirler.

C ve U profili üretim tesisleri, üretimde kullanılan makinelerin kalite ve özelliklerine göre farklı maliyetlerde kurulabilmektedirler. Fabrika ölçeğinde çok büyük bir yatırımın gerekli olmadığı C ve U profilleri pazarında çok sayıda üretici faaliyet göstermektedir.

C ve U profili sektöründe kalitenin belirleyicisi olan TSEK ve TSE belgeleri ürünlerin belirli standartlarda üretilmesi durumunda üreticinin başvurusu üzerine verilmektedir.

Alçı levha uygulamalarında C ve U profilleri yanında demirden üretilen ve “kutu profil” olarak adlandırılan ürünler de kullanılabilirler. Alçı levha uygulamalarının yaklaşık %30’u kutu profiller ile yapılmaktadır. Kutu profiller, kalitesi düşük olan ürünlerdir. Sektördeki üreticiler, bu ürünlerin kullanıldığı alçı levha montajlarında sık sık bozulmalar olduğunu, ancak fiyatlarının uygun olması nedeniyle tercih edilebildiğini ifade etmişlerdir.

C ve U profilleri sektöründe ithalat, önünde hukuki bir engel olmamasına rağmen, yok denecek kadar azdır. Bunun temel nedeni ise ürünün katma değerinin düşük olması ve nakliye masraflarının yüksekliğidir. Yerli firma sayısının çokluğu, ürünlerin kalitesinin yüksek oluşu ve fiyatların uygun olması ithalatın önündeki diğer önemli engellerdir. Bunun yanında C ve U profillerinde ihracat önemli bir yere sahip olmakla birlikte, nakliye maliyetinin yüksek olması sebebiyle ancak Türkiye çevresindeki ülkelere yapılabilirler.

H.2.1.2. T Profili

Devralma ve ortak girişimin faaliyet alanına ilişkin bir diğer ürün ise yalnız asma tavan uygulamalarında kullanılan T profilidir. Asma tavan sistemi, taşıyıcı plaka ya da 60x60 ebadındaki alçı levhanın T profili ve aksesuarlar kullanılarak yapıların tavanlarına monte edilme suretiyle oluşturulan bir tavan sistemidir.

T profilinin uygulandığı tavanlarda kullanılan plakalar birbirlerinden bağımsız bir yapıdadır. Bu nedenle tavan uygulamalarında alçı levhadan daha çok tercih edilmektedir.

T profili boyut olarak C ve U profillerinden daha küçük boyutta olması ve katma değerinin yüksek olması nedeniyle, nakliyesi daha kolay ve birim başına nakliye maliyeti daha düşük olan bir üründür. Bu nedenle bu pazarda yerli ürünler yanında önemli miktarda ithal ürünler de bulunmaktadır.

T profili üretimi için yapılması gereken yatırım tutarının yüksek olması ve bu durumun sektöre girişte önemli bir engel teşkil etmesi nedeniyle sektörde az sayıda yerli teşebbüs faaliyet göstermektedir.

T profili sektöründe henüz bir TSE standardı bulunmamakla birlikte, kalite faktörünün belirleyici unsurunun ürünlerin sac kalınlığı olduğu ifade edilmektedir. T profili üretiminde kullanılan sacın kalınlığı, dolayısıyla T profilin metal kalınlığı, ürünün dayanıklılığının en önemli göstergesidir.

T profilinin uygulamalarında kullanıldığı taşıyıcı asma tavan Türkiye’de üretimi olmayan bir üründür. Çok yüksek bir yatırım maliyeti gerektirmesi sebebiyle ürün Türkiye’de üretilmemekte, talebin tamamı ithalat yolu ile karşılanmaktadır. Bunun yanında 60x60 ebadındaki alçı levha, Türkiye’de üretilen bir üründür.

T profili üretilen makinelerde C ve U profili üretilmemekte, C ve U profili üretilen makinelerde de T profili üretilmemektedir. Gerek üretim aşamasında gerekse kullanım alanlarında bu ürünler arası ikame söz konusu olmamaktadır. Ancak, her iki profil grubunun da uygulamasında kullanıldığı taşıyıcı asma tavan, 60x60 ebadındaki alçı levha ile alçı levha birbirlerinin ikameleri sayılmakta ve genellikle aynı teşebbüsler tarafından ithalatı ve/veya üretimi yapılmaktadır. Her iki ürün grubu, doğal olarak alçı levha bayilerinden oluşan benzer dağıtım kanalları ile dağıtılmaktadır.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında ilgili ürün pazarı “C ve U profilleri pazarı” ve “T profili pazarı” olarak kabul edilmiştir.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

Tepe Knauf ile Hazer Yapı'nın Türkiye genelinde faaliyet göstermeleri nedeniyle ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak belirlenmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Dosya konusu işlem iki izin başvurusundan oluşmaktadır. Öncelikle Hazer Yapı'ya ait mal varlığının bir kısmının (profil mamullerinin üretimine ilişkin fabrika) Tepe Knauf tarafından devralınması işlemine; ayrıca Tepe Knauf Grubu (Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret A.Ş., PFT Sıva Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.) ile Hazer Grubu (Ümit Süleyman Hazinedaroğlu, Murat İnkılâp

Hazinedaroğlu, Hakan Bekişoğlu) arasında "Knauf Artfix" ortak girişim şirketinin kurulması işlemine izin verilmesi talep edilmektedir. Bu izin başvurusu kapsamında ortak girişimin taraflarından Hazer hissedarlarına y6nelik olarak getirilen rekabet yasağı ile ortak girişim tarafından 6retilen 6r6nlerin dağıtımının sadece Tepe Knauf bayileri aracılığıyla yapılması işlemi i7in muafiyet verilmesi de talep edilmektedir.

H.3.1. Devralma işlemine ilişkin Değerlendirme

Devralma işleminin tarafları olan teşebb6sler Tepe Knauf ile Hazer Yapı'dır. Tepe Knauf, m6lkiyeti Hazer Yapı'ya ait olan ve al7ı levha ile asma tavan sistemlerinin montajında kullanılan profil 6retim tesisini devralmak istemektedir.

Hazer Yapı'nın, C, U ve T profilleri 6retimi ile 7eşitli inşaat dekorasyon malzemeleri ithalatı alanlarında faaliyet g6steren bir teşebb6s olması nedeniyle devralma işlemi "mal varlığı devri" şeklinde ger7ekleşmektedir. Bu 7er7evede, ilgili işlem 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (b) bendi kapsamında bir devralmadır.

C ve U profilleri pazarında faaliyet g6steren diğer teşebb6sler ve bu teşebb6slerin pazar payları aşağıdaki gibidir:

Tablo 5- C ve U Profilleri Pazarındaki Teşebb6slerin Pazar Payları

Teşebb6sler	Satış Miktarı (ton)	Pazar Payı (%)
HazerYapı
Kerim 7elik	3000	...
Dekofil	1500	...
Pozitif	275	...
Prog6n	950	...
Form Akustik	1500	...
Delta	300	...
Almetsan	1375	...
Akpen	1250	...
7elik Pres	2000	...
Diğer	500	...
Toplam	100,0

C ve U profilleri pazarında pazar payı yaklaşık %..... olan Hazer Yapı, bu sekt6r6n pazar payı bakımından en b6y6k kuruluşudur. Tepe Knauf ise C ve U profillerini 6retmemekte ancak, Hazer Yapı'dan satın aldığı profilleri kendi bayileri vasıtasıyla satmaktadır. Bu faaliyeti neticesinde profil pazarında %..... oranında pazar payına sahiptir. Ancak, Tepe Knauf'un Hazer Yapı'dan satın aldığı 6r6nleri tekrar satması sebebiyle her iki teşebb6s6n ilgili 6r6n pazarındaki pazar payları 6rt6şmektedir. Bir başka deyişle, Hazer Yapı'nın pazar payının i7inde Tepe Knauf'un pazar payı da mevcuttur. Bu nedenle devralma işlemine ilişkin pazar payı hesaplanırken yalnızca Hazer Yapı'nın pazar payı dikkate alınmıştır. Bu durumda tarafların ilgili devralma işlemine ilişkin toplam pazar payı %26 olup, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değerlişik 4. maddesinde belirlenen %25'lik pazar payı eşiğini aşmaktadır.

C ve U profilleri pazarına ilişkin Hazer Yapı'nın T6rkiye cirosu TL., Tepe Knauf'un T6rkiye cirosu ise TL.'dir.

Toplam ciro rakamı olan 2.967.971.050.191 TL., 1997/1 sayılı Tebliğ'de yer alan 25 trilyon TL.'lik ciro eşiğinin altında kalmaktadır.

Hazer Yapı, T profili pazarında da faaliyet göstermektedir. Bu pazarda ithalatın ağırlığı fazladır. T profili pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin pazar paylarına ilişkin tablo aşağıdaki gibidir:

Tablo 6- T Profili Pazarındaki Teşebbüslerin Pazar Payları

Teşebbüsler	Satış Miktarı (ton)	Pazar Payı (%)
Aspen	1250
Hazer Yapı	588	...
Tepe Knauf	235
Diğer	853
Toplam	2926

Bu pazarda Hazer Yapı'nın payı %..... ve Tepe Knauf'un payı %..... olup, tarafların toplam pazar payı ise %28 olarak gerçekleşecektir.

T profili pazarında Hazer Yapı'nın cirosu TL., Tepe Knauf'un TL. ve toplam ciroları ise, 671.992.778.027 TL.'dir. Bu pazara ilişkin toplam ciro rakamı da 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde belirlenen ciro eşiğinin altında kalmaktadır.

Bu çerçevede, her iki ürün pazarında da 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde belirlenen pazar payı eşiğinin aşılması nedeniyle anılan devralma işleminin ilgili Tebliğ kapsamında izne tabi olduğu anlaşılmıştır.

C ve U profilleri pazarında çok sayıda üretici bulunmakta olup, pazardaki en yüksek pazar payına sahip olan teşebbüs %..... ile Hazer Yapı'dır. İlgili devralma işlemi sonrasında, mevcut pazar yapısı nedeniyle Tepe Knauf'un hakim duruma gelmesinin söz konusu olmayacağı kanaatine varılmıştır.

T profili pazarında ise C ve U profili pazarından farklı olarak yerli ürünlerin yanında ithal ürünler de bulunmaktadır. Her ne kadar yerli üretici sayısı az olsa da, gerek yerli üreticiler arasında mevcut olan rekabet, gerekse ithal ürünlerden kaynaklanan rekabet baskısı mevcut pazar koşullarında Tepe Knauf'un hakim duruma gelmesine yol açmayacaktır. Nitekim, Tepe Knauf'un ilgili tesisi devralmasını takiben, ithal T profili satışını sona erdireceği beklenmektedir. Bu durum da pazardaki yerli üreticiler bakımından pazar paylarının değişmemesine yol açacaktır. Tepe Knauf ithalatı sürdüreceği olsa bile pazarda oldukça güçlü durumda bulunan Aspen'in varlığı nedeniyle hakim duruma gelemeyecektir.

Yukarıda yer verilen bilgiler ışığında, söz konusu devralma işleminin, ilgili ürün pazarında hakim durum yaratacak ya da hakim durumu güçlendirecek nitelikte olmadığı ve ülkenin bütünü yahut bir kısmında rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğurmayacağı kanaatine ulaşılmıştır.

H.3.2. Ortak Girişim İşlemine İlişkin Değerlendirme

H.3.2.1. Ortak Girişimin Niteliği

Tepe Knauf Grubu ile Hazer Grubu arasında Knauf Artfix ortak girişim şirketinin kurulması planlanmaktadır.

Tepe Knauf, Hazer Yapı'dan satın alacağı malvarlığını belli bir bedel karşılığında yeni kurulması planlanan Knauf Artfix ortak girişim şirketine kiralamayı amaçlamaktadır.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinde, "*Amaçlarını gerçekleştirmek üzere işgücü ve malvarlığına 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).*" "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller" arasında belirtilmiştir.

Bu tanımdan hareketle, bir ortak girişime ilişkin başvurunun yoğunlaşma doğurucu nitelikte kabul edilerek, 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirme yapılabilmesi için gerekli olan şartlar şu şekildedir:

- a) Ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması,
- b) Ortak girişimin, taraflar arasında veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amaç veya etkisinin olmaması,
- c) Ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması.

H.3.2.1.1. Ortak Kontrol

Ortak kontrol, iki veya daha fazla ana şirketin ortak girişimin karar verme mekanizması üzerinde tek başına etkili olmaması olarak tanımlanabilir.

Knauf Artfix'in A Grubu ve B Grubu olmak üzere iki tür hissesi mevcuttur. A Grubu hisseler Tepe Knauf Grubu'nun, B Grubu Hisseler ise Hazinedaroğlu Ailesinin kontrolü altında olacaktır. Knauf Artfix'in hisse yapısı aşağıdaki şekilde gerçekleşecektir.

Tablo 7- Knauf Artfix'in Hissedarlık Yapısı

Hissedar	Hisse Grubu	Hisse oranı (%)
Tepe Knauf	A	49.9
PFT Sıva	A	0.1
Murat İnkılap Hazinedaroğlu	B	20
Ümit Süleyman Hazinedaroğlu	B	20
Hakan Bekişoğlu	B	10
Toplam		100

PFT Sıva, Tepe Knauf gibi Knauf International GmbH'nin kontrolü altında bulunmaktadır. Ortak girişimin hissedarları olan Murat İnkılap Hazinedaroğlu, Ümit Süleyman Hazinedaroğlu ve Hakan Bekişoğlu "Hazer Grubu"nu oluşturmaktadır.

Ortaklık yapısından tarafların %50-%50 şeklinde pay sahibi olduğu görülmektedir. Ortak girişim şirketinin kontrolüne ilişkin Ana Sözleşme'de yer alan düzenlemeler aşağıda sunulmuştur:

"Toplantı ve Karar Nisabı

Madde 13

Türk Ticaret Kanunu'nda veya Ana Sözleşme'de daha yüksek nisap ve çoğunluklar öngörülmediği sürece, tüm Genel Kurul Toplantılarında toplantı nisabı, Şirket Hisselerinin en az %51'ini temsil eden Hissedarların toplantıda hazır bulunması

veya vekille temsil edilmesiyle oluşur, kararlar da toplantıda verilen oyların çoğunluğu ile alınır.

Ancak, aşağıda belirtilen hususların tartışılması ve karara bağlanması için toplantı nisabı, Şirket'in Hisselerinin en az %75'ine sahip Hissedarların toplantıda hazır bulunması veya vekille temsil edilmesi ile oluşur ve kararlar Şirket hisselerinin en az %75'ini temsil eden Hissedarların olumlu oyu ile alınır:

1. Şirket'in Ana Sözleşmesi'nde her türlü değişiklik,
2. Sermayenin arttırılması veya azaltılması,
3. Şirket'in iştirak ettiği işlerin değiştirilmesi veya bunlara eklemeler yapılması,
4. Kar dağıtımı,
5. Şirket'in tasfiyesi veya Şirket'in diğer tüzel kişilikler ile birleşmesi,
6. Şirket'in halka arzı,
7. Yeni hisse ihracı.”

Yönetim Kurulu'nun teşkiline ve karar alma usulüne ilişkin Ana Sözleşme'nin 15. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“Şirket'in işleri ve idaresi Genel Kurul tarafından Türk Ticaret Kanunu hükümleri dairesinde hissedarlar arasından seçilecek altı üyeden oluşan bir Yönetim Kurulu tarafından yürütülür. Yönetim Kurulu Üyelerinden üçü A Grubu hissedarlar tarafından gösterilen adaylar arasından, ve üçü B Grubu Hissedarlar tarafından gösterilen adaylar arasından seçilecektir. Her bir B grubu Hissedar bir kişi aday göstermelidir.

Yönetim Kurulu Başkanı, A Grubu Hissedarları temsil eden Yönetim Kurulu Üyeleri arasından seçilecektir.

Her bir Hissedar, Yönetim Kurulu'na aday gösterdiği hiç bir üyenin Şirket ile Türkiye Cumhuriyeti'nde rekabet içerisinde olan hiçbir şirkette yönetici, çalışan, personel, danışman veya başka bir sıfatla hizmet vermediğini garanti etmelidir.

Bir tüzel kişinin hissedar olduğu durumda bu tüzel kişiyi temsilen bir veya bir kaç kişi Şirket Yönetim Kurulu üyesi olarak seçilebilir. Bu halde, her üyenin bir oy hakkı vardır.

Yönetim Kurulu'nda bir üyeliğin açılması durumunda, yukarıda 15.1 maddesi uyarınca söz konusu üyeyi aday gösteren Hissedar (Aday Gösteren Hissedar) üyenin halefini aday gösterme hakkına sahip olacak ve Yönetim Kurulu anılan halefi Yönetim Kurulu'ndaki boşluğu doldurmak ve eskisinin kalan süresi boyunca görevde kalmak üzere yeni Üye olarak seçecektir. Bu şekilde söz konusu üyenin halefinin seçilmesi, onaylanmak üzere ilk toplanacak Genel Kurul'a sunulur.”

Ayrıca dosya mevcudu bilgi ve belgelerden; Ana Sözleşme'nin Yönetim Kurulu'nun toplantı ve karar nisabına ilişkin 18. maddesi ile Şirket'in temsil ve ilzamu ile imza yetkilerine ilişkin 19. maddesinin de incelendiği, dolayısıyla tüm bu düzenlemeler çerçevesinde, ortak girişim üzerinde tarafların ortak kontrolünün sağladığı kanaatine ulaşılmıştır.

H.3.2.1.2. Taraflar Arasında Rekabeti Kısıtlayıcı Etkisinin Olmaması

Bu koşulun sağlanabilmesi için öncelikle ana şirketlerin birbirleriyle veya ortak girişimle rakip olmamaları gerekmektedir. Buna göre; ortak girişimin kendisini oluşturan teşebbüslerin daha önceki faaliyetlerini devralıp devralmadığının, onların adına yeni faaliyetlere girişip girişmediğinin, şirketlerin ilgili pazarlarda veya ilgili ürün pazarının üst veya alt pazarlarında ya da komşu pazarlarda faaliyet gösterip göstermediğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Taraflardan Tepe Knauf'un ana faaliyet alanı; toz alçı ve alçı levha üretim ve satışlarıdır. Alçı levha ile profil birbirlerini tamamlayıcı ürünlerdir. Tepe Knauf ortak girişim öncesi Hazer Yapı'dan C ve U profili alıp bayilerine satış yapmaktadır. Ayrıca T profilini ithalat yolu ya da Hazer Yapı'dan temin ederek satışını yapmaktadır.

Raportörlerin Tepe Knauf yetkilileri ile yaptığı görüşmede; ortak girişimin kuruluşu ile birlikte Hazer Yapı'nın pazardan çekildiği, Tepe Knauf'un da profil üretim faaliyetinde bulunmayacağı, ancak ortak girişimden aldığı ürünleri bayilerine pazarlayacağı ifade edilmiştir.

Bu çerçevede, ortak girişim kurulduktan sonra Hazer Yapı'nın ilgili ürün pazarından tamamıyla çekileceği, Tepe Knauf'un, ortak girişimden aldığı profil ürünleri ile ithal ettiği T profili satmaya devam edeceği anlaşılmıştır. Dolayısıyla Tepe Knauf, T profili pazarındaki satışlarından dolayı ortak girişimle aynı pazarda faaliyet göstermiş olacaktır. Ancak taraflardan en fazla birinin ilgili ürün pazarında faaliyette bulunması durumunda; bu faaliyetin tek başına ortak girişimle taraflar arasında koordinasyona yol açmayacağı kanaatine varılmıştır.

H.3.2.1.3. Bağımsız İktisadi Varlık

Bir ortak girişimin yoğunlaşma doğurucu olduğunu gösteren kriterlerden biri de, söz konusu ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlığın bütün fonksiyonlarını yerine getirebilmesidir.

Bağımsız iktisadi varlık olma koşulunun sağlanması için üç ana unsur gereklidir:

- a) Tam İşlevsel Bir Ortak Girişime Yeterli Olabilecek Faaliyet ve Kaynaklar: Tam işlevsel yapıya sahip olan bir ortak girişim pazardaki diğer teşebbüslerin yapabildiği tüm fonksiyonları yerine getirebilmelidir.
- b) Ortak Girişim ile Ana Şirketler Arasındaki Dikey İlişkiler: Bağımsız iktisadi varlık olmak için ekonomik bağımsızlığa sahip olunmalıdır. Bunun başlıca göstergelerinden biri de ortak girişimin mal aldığı ya da sattığı yerin kurucu firmalar olup olmadığıdır. Ortak girişimin oluşturulması sonrası ortak girişim ile ana şirketler arasında meydana gelecek yeni dikey ilişki ortak girişimin yapısal özerkliği konusunda belirleyici olacaktır.
- c) Ortak Girişimin Süresi: Ortak girişimin özel bazı durumlar (işletme sermayesinin erimesi, iflas, vb.) haricinde "kısa bir süre" sonrasında ana şirketler tarafından feshedilmemesidir. Bu durumda girişimin özerk olduğu sonucuna ulaşılabilir.

Dosya mevcudu bilgi ve belgelere göre, Knauf Artfix'in sermayesi 160,000,000,000.- TL. olup, şirket süresiz olarak kurulmuştur.

Şirket Ana Sözleşmesi'nin 4. maddesinde ise; "şirket hedeflerini gerçekleştirmek için ve şirketin amaç ve konusu ile ilgili her türlü taşınır ve taşınmaz mal ve her türlü aynı hak, motorlu araç, teçhizat ve donanımı iktisap edebilir ve/veya kiralayabilir" ifadesi yer almaktadır.

Bu kapsamda Knauf Artfix, mülkiyeti Hazer Yapı'dan Tepe Knauf'a geçecek olan üretim tesislerinde faaliyet gösterecektir. Bu amaçla Tepe Knauf satın alacağı profil üretim tesisini Knauf Artfix'e kiralayacaktır.

Ortak girişim faaliyete geçtiğinde taraflardan Hazer Yapı ticari markası olan "Artfix"i de ortak girişime kiralayacaktır. Ayrıca devralma işlemine konu olan unsurlar açısından bir taahhütname imzalanması düşünüldüğü belirtilmektedir. Söz konusu taahhütnameye göre; Hazer hissedarları devralma işlemi ile birlikte Hazer'in işlerini düzgün ve verimli bir şekilde yürütebilmesine olanak veren; know-how, lisans ve sair mülkiyet hakları, müşteri bilgileri ile her nevi operasyon araçlarını Knauf Artfix'e devredeceklerini beyan etmektedirler.

Hissedarlar Anlaşması'nda yer alan düzenlemeye göre, ortak girişim şirketi Knauf Artfix ürünlerinin dağıtımını sadece Tepe Knauf ile geçerli bayilik anlaşmasına sahip olan bayiler aracılığıyla yapılacaktır. Söz konusu Anlaşma'nın 14. maddesi aşağıdaki şekildedir:

"Dağıtım Kanalları

Hissedarlar Şirket'in dağıtım kanalları ile ilgili olarak, aşağıdaki şekilde mutabık kalmışlardır:

- i) Şirketin tüm ihracatları, Knauf Grubu kanalları ve organizasyonu aracılığıyla yapılacaktır;*
- ii) İç satışlar, sadece Tepe Knauf ile geçerli bir bayilik anlaşmasına sahip olan bayiler aracılığıyla yapılacaktır;*
- iii) İç ve uluslararası tüm satışlar ile ilgili olarak, satış fiyatları şirket tarafından piyasa koşulları uyarınca düzenlenecektir;*
- iv) Knauf adı, sadece Tepe Knauf tarafından özel olarak yazılı izin verilmiş standartlara uygun olan ürünlerin imalatı, etiketlenmesi, satışı ve pazarlanması için kullanılacaktır. İhracatlar, sadece ilgili Knauf Grubu organizasyonunun belirlediği etiketleme ile yapılacaktır."*

Raportörlerin Tepe Knauf yetkilileri ile yaptığı görüşmede; Hissedarlar Anlaşması'nın 14. maddesi gereğince iç satışların sadece Tepe Knauf ile geçerli bir bayilik anlaşmasına sahip olan bayiler aracılığı ile yapılacağı; bayilerinin başka marka profil satabildiği ve ortak girişim sonrasında da satabilecekleri; ancak, bayilerine Knauf Artfix marka profil satmalarını tavsiye edecekleri; bunu teşvik etmek için indirim uygulayarak ödüllendirme yapacakları; ayrıca belli bir ciro hedefine ulaşan bayilerine belli bir prim verecekleri; prim kapsamındaki ürünler arasında Knauf Artfix profilinin de bulunacağı; Knauf Artfix ürünlerini Tepe Knauf bayisi olmayanlara satmayı düşünmedikleri ifade edilmiştir.

Ortak girişimin taraflarından Hazer Yapı yetkilisi ise, aşağıdaki hususları ifade etmiştir:

“Ortak girişimin ürünlerinin dağıtımıyla ilgili olarak Tepe Knauf bayilerinin kullanılmasını biz istedik. Tepe Knauf’un bu yönde bir talebi olmadı. Aynı zamanda bayilere sadece Knauf Artfix ürünlerini alma zorunluluğu getirmeyi düşünmüyoruz. Tepe Knauf bayileri Knauf Artfix dışında istediği marka profili satabilir. Bu hususta biz yalnızca Knauf Artfix’i sınırlamayı düşünmüyoruz bayileri değil bunun nedeni ise Knauf markalı ürünlerin başka bayilerde satılmasının Tepe Knauf’un piyasadaki imajını olumsuz etkileyecek olmasıdır.”

Ürünlerin dağıtımının Tepe Knauf bayileri aracılığıyla gerçekleştirilmesinin gerekçesi, dosya mevcudu belgelerde, yeni bir bayilik ağının kurulmasının zaman ve maliyet açısından zor olması ve devralınan fabrikanın ürünleri ile Tepe Knauf’un ana faaliyet dalı olan alçı ürünlerinin rekabet halinde bulunmaması olarak gösterilmiştir.

Hissedarlar Anlaşması’nın 14. maddesinde yer alan Knauf Artfix’in satış işlemlerini sadece Tepe Knauf bayileri ile yapacağı bayilik anlaşması çerçevesinde gerçekleştirmesine ilişkin düzenleme, ortak girişimin kendi ticari politikalarını ana teşebbüslerden bağımsız olarak sürdürmesini ve ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak kabul edilmesini engellemektedir.

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında bildirim konusu işlemin; bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkmadığı ve rekabeti sınırlandırıcı etkilerinin bulunduğu, bu nedenle 1997/1 sayılı Tebliğ’in 2. maddesinin (c) bendi çerçevesinde bir ortak girişim olmadığı kanaatine varılmıştır.

Bu nedenle anılan işlemin 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi kapsamında bir birleşme veya devralma değil, 4. maddesi kapsamında rekabeti sınırlayıcı bir işbirliği anlaşması olduğu ve değerlendirmenin tarafların talebi doğrultusunda bireysel muafiyet koşulları çerçevesinde yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

H.3.2.2. Muafiyet Değerlendirilmesi

4054 sayılı Kanun’un “Muafiyet” başlıklı 5. maddesinde; *“Kurul, aşağıda belirtilen şartların tamamının varlığı halinde ilgililerin talebi üzerine, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir:*

- a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,*
- b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,*
- c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,*
- d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması..”*

şeklinde yapılan düzenleme, muafiyet verilebilmesi için gerekli koşulları belirlemiştir.

H.3.2.2.1. Malların Üretim veya Dağıtım ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması

Knauf Artfix, daha önce Hazer Yapı'nın üretim ve satış yaptığı "alçı levha ve asma tavan uygulamasında kullanılan profil ürünleri" pazarında faaliyet gösterecektir.

Taraflar arasındaki işbirliği ile Knauf Artfix'in Tepe Knauf'a ait bayilik teşkilatını kullanacak olması ve ürünlerinin nakliyesinin Tepe Knauf tarafından bayilere sevk edilecek diğer ürünlerle birlikte gerçekleştirilecek olması, profil ürünlerinin maliyetini azaltacak ve dağıtımında etkinlik sağlanmasına yol açacaktır.

H.3.2.2.2. Tüketicinin Yarar Sağlanması

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden; Hazer Yapı yetkilisinin kalitesiz profil ve/veya aksesuar kullanımı neticesinde genellikle alçı levha duvar ve tavanların çöktüğünü, sektörde kaliteli TSE standardında ürün üretilmesinin çok önemli olduğunu, bu çerçevede profil ürünleri için TSEK ve TSE belgesi aldıklarını, bu ortaklık sonucunda alçı levha uygulamalarında ve profil pazarında kalitenin artacağını ifade ettiği; Form Akustik Montaj ve Tic. Ltd. Şti. yetkilisinin ise, kalitesiz profillerin tavan çökmesine yol açtığını, bu nedenle profilin kalitesinin çok önemli olduğunu, bu gibi imalatların piyasayı olumsuz etkilediğini belirttiği anlaşılmıştır.

Pazarda standart dışı üretimin bulunduğu, ilgili pazardaki ürünlerin yaklaşık %55'inin TSE belgesini haiz olmayan ürünler olduğu göz önüne alındığında, bu işbirliğinin kaliteli ürün kullanımını yaygınlaştıracığı pazardaki diğer üreticilerin de belirli kalite standartlarında üretim yapmasını teşvik edeceği, bu durumun da doğal olarak tüketici yararına olacağı kanaatine varılmıştır.

H.3.2.2.3. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

Alçı levha uygulamasında kullanılan profil üreticilerinin pazar payları incelendiğinde, teşebbüs sayısının fazla ve yoğunlaşma oranının düşük olduğu görülmektedir.

U ve C profilleri sektöründe rekabet halinde bulunan çok sayıda teşebbüs bulunmaktadır. Pazarın lideri olan Hazer Yapı, C ve U profillerinde %.....'lık pazar payına sahiptir. Tepe Knauf'un bu pazarda herhangi bir üretim faaliyeti olmadığı için işbirliği sonrası toplam pazar payı değişmeyecek, T profilleri pazarında ise tarafların toplam payları %28 olacaktır.

Toz alçı ve türevleri pazarında faaliyet gösteren Tepe Knauf'un satışlarının %60'ından fazlasını alçı levha oluşturmaktadır. Profil ürünü alçı levha uygulamaları içerisinde önemli bir yer tutmaktadır. Tepe Knauf alçı levha pazarında yaklaşık %..... oranında pazar payına sahiptir. Söz konusu pazarda Tepe Knauf dışında Lafarge Dalsan ile ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş. teşebbüsleri de faaliyet göstermektedir.

Dosya mevcudu bilgilerden; ABS Alçı ve Blok Sanayi A.Ş. yetkilisinin, Tepe Knauf ile Hazer Yapı arasındaki işbirliğinin pazarı olumsuz yönde etkilemeyeceğini ve bu iki teşebbüs arasında uzun süredir karşılıklı mal alım satımı ilişkisinin

bulduğunu ifade ettiği; Kerim Çelik Mamülleri İmalat ve Ticaret A.Ş. yetkilisinin ise, Tepe Knauf ile Hazer Yapı arasındaki oluşumdan sonra kendilerini de Lafarge ile benzer bir işbirliği içerisinde girdiklerini, ancak bu işbirliğinin ortaklık şeklinde olmadığını, belli bir süreye dayanmadığını ve bağlayıcılığının bulunmadığını belirttiği anlaşılmıştır.

Bu bilgiler ışığında ve ilgili ürün pazarında teşebbüs sayısının fazla ve yoğunlaşma oranının düşük olması nedeni ile söz konusu işbirliğinin, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmasına yol açmayacağı kanaatine ulaşılmıştır.

H.3.2.2.4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi için Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

C ve U profillerinin üretimi ileri düzeyde teknik bilgi ve uzmanlaşma gerektirmemektedir. C ve U profillerini üretmek için gerekli olan makinelerin tutarı ve pazara girişte gerekli olan yatırım maliyeti yüksek değildir.

Konu ile ilgili olarak, Çelik Pres A.Ş. yetkilisinin, işlem neticesinde Tepe Knauf'un sahip olduğu bayilik sisteminin anılan ortaklığa avantaj sağlayacağını, ancak böyle bir ortaklığın diğer firmaların piyasadan silineceği anlamına gelmediğini ifade ettiği; Pozitif Yapı Kimya Sanayi ve Ticaret A.Ş. yetkilisinin, profil sektöründe yatırım maliyetinin düşük ve pazara girişlerin kolay olduğunu; üretim için önemli bir teknoloji gerekmediğini; sektörde ithalatın rasyonel olmadığını belirttiği anlaşılmıştır.

Tepe Knauf bayisi olan DNS Dış Ticaret İnşaat Sanayi ve Pazarlama Ltd. Şti. ise, *"Profil satışıyla ilgili Tepe-Knauf'un herhangi bir yönlendirmesi ya da yaptırımını bulunmamaktadır. İstedığımız marka profili satabiliriz, ancak kaliteli olduğu için tercihimiz Hazer'den yana"* hususlarını ifade etmiştir.

Tepe Knauf yetkilisi, bu işbirliği sonrasında da Tepe Knauf'un bayilerinin başka marka profil satmasına müdahale edilmeyeceğini belirtmiştir.

Yukarıda yer verilen bilgiler çerçevesinde, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmayacağı ve rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmayacağı kanaatine varılmıştır.

H.3.2.3. Rekabet Yasağı'na İlişkin Değerlendirme

Hissedarlar Anlaşması'nın 9. maddesi; *"Hazer Hissedarlarından her biri, şirkette hisse sahibi olduğu sürece ve kendisinin şirketin hissedarı olmasının sona ermesi tarihinden itibaren 2 yıllık bir süre boyunca ne kendisinin ne bağlı şirketlerinin ne kendi usul veya furuundan herhangi birinin ne de Hazer Grubu şirketlerinden herhangi birinin (işbu madde uygulamasında "Hazer Grubu Şirketi" (i) Hazer'in veya (ii) Hazer'in herhangi bir hissedarının herhangi bir Bağlı Şirketi'ni ifade edecektir), herhangi bir vasıta ile ve herhangi bir şekilde şirketin işine rakip olabilecek herhangi bir imalat veya satış faaliyetini, ya da mahiyeti ne olursa olsun sair herhangi bir operasyon veya faaliyeti, ne doğrudan ne de dolaylı olarak, geliştirmeyeceğini veya katılmayacağını ya da bunlarda herhangi bir şekilde menfaat sahibi olmayacağını kabul ve taahhüt eder."* şeklinde düzenlenmiştir.

Bu madde ile Hazer hissedarlarına ortaklıktan ayrılmaları durumunda iki yıllık rekabet yasağı getirilmektedir. Söz konusu maddede rekabet yasağı uygulanacak kişiler “ne kendisinin ne bağlı şirketlerinin ne kendi usul veya fûruundan herhangi birinin ne de Hazer Grubu şirketlerinden herhangi birinin” şeklindedir. Getirilen sınırlamaya tabi olan kişi ve kuruluşların kapsamının rekabet yasağı amacını aşacak şekilde sınırlandırıldığı görülmektedir. Özellikle usul ve fûruya yönelik getirilen kısıtlamanın, rekabet yasağından beklenen ve ulaşılmak istenen amacı aştığı, dolayısıyla bu düzenlemeyi yan sınırlama kapsamından çıkardığı açıktır.

Bu çerçevede, sözleşmedeki ilgili maddeden “...ne kendi usul ve fûruundan herhangi birinin..” ifadesinin çıkartılması şartıyla söz konusu rekabet yasağının yan sınırlama olarak değerlendirilebileceği kanaatine ulaşılmıştır.

Ayrıca toz alçı ve türevleri pazarında 4054 sayılı Kanun’un ihlal edildiği iddiasına ilişkin bir soruşturmanın yürütülmekte olması ve başvuru konusu işbirliği anlaşmasının taraflarından olan Tepe Knauf’un alçı levha pazarındaki %50-60 arası pazar payı göz önüne alındığında muafiyet süresinin 3 yıla sınırlı tutularak bu süre sonunda işbirliği anlaşmasının pazardaki etkilerinin değerlendirilmesinin uygun olacağı sonucuna varılmıştır.

H.3.2.4. "Sistem Garantisi" Uygulaması

Devralma ve ortak girişim başvurusuna ilişkin olarak sektörde yapılan incelemelerde, Tepe Knauf-Hazer Yapı işbirliği sonucu, alçı levha uygulamasına ilişkin bir “sistem garantisi uygulaması” getirilmesinin söz konusu olduğu tespit edilmiştir.

20.1.2003 tarihinde raportörlerce yapılan görüşmede Tepe Knauf yetkilisi bu konuyla ilgili olarak aşağıdaki hususları ifade etmiştir:

“Profil Ürünü alçıpan uygulamaları içerisinde önemli bir yer tutmaktadır, bu nedenle Hazer Yapı’nın profil fabrikasının alınmasının alçıpan satışı için önemli bir avantaj sağlayabileceği düşünülmektedir.....

Bu devralmanın ve ortak girişimin amacı Knauf ürünlerini standardize etmek ve alçıpan sistemlerine garanti verebilmektir. Bu nedenle profil ürünlerinin alçıpan ile birlikte satılmasını öngörmekteyiz. Bununla bayileri daha avantajlı hale getirmek istiyoruz.”

31.1.2003 tarihinde yapılan görüşmede ise Tepe Knauf yetkilisi Knauf alçı levha ve Artfix ürünlerine yönelik garanti sistemi hakkında aşağıdaki hususları ifade etmiştir:

“Uygulama sertifikası sistemi getirmeyi düşünüyoruz. Bu uygulamada Knauf sistem garantisi verilecektir. Profil ve alçı levha için zaten kalite garantisi söz konusudur. Ancak sistem garantisinden yararlanabilmek için, ürün, bayi ve uygulayıcının Tepe Knauf’un önerdikleri tercih edilmelidir. Örneğin bu sisteme garanti verebilmek için profilin kalitesinden emin olmalıyız. Ayrıca alçıpan uygulayıcılarına yönelik eğitim seminerlerimiz bulunmaktadır. Garanti sisteminin geçerli olabilmesi için bu uygulayıcıların görev alması şarttır. Sistem garantisi süresizdir. Herhangi bir arıza olduğu zaman onaracağız.”

Sektörde ürünlerin kalitesine ilişkin sorunlar olduğu bir gerçektir. “Sistem Garantisi” uygulaması düşük kalite ürünlere ilişkin sorunları çözmeye yardımcı olmakla birlikte, iki ayrı ürünün birbirine bağlanarak satılmasına yol açabilecektir. Bu işbirliği anlaşmasının, tarafların iki ürün pazarında toplam %26 ve 28’lik; Tepe Knauf’un alçı levha pazarındaki %...-...’lık pazar payı bulunduğu göz önüne alındığında, sistem garantisi uygulamasının rekabeti sınırlayıcı etkileri olabileceği ve bu nedenle 4054 sayılı Kanun’un 4. ve/veya 6. maddeleri kapsamında olabileceği kanaatine varılmıştır. Bu nedenle, böyle bir uygulamaya geçilmesi söz konusu olacak ise, işbirliği anlaşmasının taraflarının, uygulamaların ayrıntılarını da içeren bir menfi tespit/muafiyet başvurusu yapmasının yerinde olacağı sonucuna ulaşılmıştır.

I- SONUÇ

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında,

1) Hazer Yapı Malzemeleri İnşaat ve Sanayi Ticaret A.Ş.’ye ait mal varlığının bir kısmını oluşturan profil mamullerinin üretimine ilişkin fabrikanın Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından devralınması işlemi ile ilgili olarak;

a) Her iki ürün pazarında da 1997/1 sayılı “Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ”in 4. maddesindeki pazar payı eşiğinin aşılması nedeniyle anılan devralma işleminin ilgili Tebliğ kapsamında izne tabi olduğuna,

b) Bu işlemin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ilgili piyasadaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran nitelikte bir devralma olmadığına, dolayısıyla söz konusu devralma işlemine izin verilmesine,

2) Tepe Knauf Grubu (Tepe Knauf İnşaat ve Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret A.Ş., PFT Sıva Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.) ile Hazer Grubu (Ümit Süleyman HAZİNEDAROĞLU, Murat İnkılap HAZİNEDAROĞLU, Hakan BEKİŞOĞLU) arasında Knauf Artfix Yapı Malzemeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. unvanlı bir ortak girişim şirketinin kurulması işlemi ile ilgili olarak;

a) Hissedarlar Anlaşması’nın 14. maddesinde yer alan Knauf Artfix şirketinin satış işlemlerini sadece Tepe Knauf bayileri kanalıyla yapacağına ilişkin düzenlemenin, Knauf Artfix Yapı Malzemeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.’nin ‘bağımsız iktisadi varlık olma’ özelliğini ortadan kaldırması nedeniyle başvuru konusu işlemin, 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi kapsamında bir ortak girişim olmadığına, aynı Kanun’un 4. maddesi kapsamında rekabeti sınırlayıcı bir işbirliği anlaşması olduğuna,

b) 4054 sayılı Kanun’un “Muafiyet” başlıklı 5. maddesinde sayılan koşulların tümünün sağlanması nedeni ile söz konusu işbirliği anlaşmasına, “rekabet yasağına” ilişkin 9. maddesinden “...ne kendi usul ve furuundan herhangi birinin..” ifadesinin çıkartılması şartıyla 3 yıl süre ile bireysel muafiyet tanınmasına,

- i) Öngörülen değişikliklerin yerine getirilmesi için kararın tebliğinden itibaren ilgili taraflara 60 gün süre verilmesine;
- ii) Aksi takdirde 4054 sayılı Kanun'un 56. maddesi uyarınca sözleşmenin geçersiz olacağıın, Kurulumuzca öngörülen düzeltmeler yapılmadan uygulamaya devam edilmesi halinde haklarında soruşturma açılacağıın ve aynı Kanun'un 16 ve 17. maddeleri uyarınca işlem yapılacağıın taraflara bildirilmesine;
- c) Uygulaması düşünölen "Sistem Garantisi"nin iki ayrı ürünün birbirine bağlanarak satılmasını gündeme getirmesi nedeniyle rekabeti sınırlayıcı etkilerinin olabileceği ve bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 4. ve/veya 6. maddeleri kapsamında yer alabileceği kanaati ile, böyle bir uygulamaya geçilmesi söz konusu olacak ise işbirliği anlaşmasının taraflarının, uygulamaların ayrıntılarını da içeren bir menfi tespit/muafiyet başvurusu yapmasının yerinde olacağıın ilgili taraflara bildirilmesine

OY BİRLİğİ ile karar verilmiştir.