

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2009-4-67 (Ortak Girişim)
Karar Sayısı : 09-17/388-95
Karar Tarihi : 22.4.2009

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI
Üyeler : Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN,
Dr. Mustafa ATEŞ, İsmail Hakkı KARAKELLE
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA

B. RAPORTÖRLER : Bekir KOCABAŞ, Muhammed GÜNDOĞDU

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

20 : VAE GmbH
Temsilcisi Av. Kortan TOYGAR
Rumeli Cd. Birlik Apt. No:42/13 34363 Nişantaşı/İstanbul

D. TARAFLAR

30 : - Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demir Yolları
Talatpaşa Blv. No:3 Gar 06330 Ankara
- Kardemir Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş.
Kardemir A.S. 78170 Karabük
- VAE GmbH
Rotenturmstraße 5-9 1010 Viyana, AVUSTURYA
- VAE Eisenbahnsysteme GmbH
Alpinestraße 1 8740 Zeltweg, AVUSTURYA
- Weichenwerk Wörth GmbH
Ghegastraße 3 3151 St. Georgen am Steinfeld,
AVUSTURYA

E. DOSYA KONUSU: Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demir Yolları ve Kardemir Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile VAE GmbH, VAE Eisenbahnsysteme GmbH ve Weichenwerk Wörth GmbH arasında imzalanacak olan "Anonim Şirket Anlaşması" çerçevesinde ortak girişim kurulması işlemine izin verilmesi talebi.

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 30.3.2009 tarih ve 2251 sayılı 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"ın ilgili hükümleri uyarınca düzenlenen 15.4.2009 tarih ve 2009-4-67/Öİ-09-BK sayılı Ortak Girişim Ön İnceleme Raporu

aynı tarih ve REK.0.08.00.00-120/111 sayılı Başkanlık Önergesi ile 09-17 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

50 **G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor'da, bildirim yapılan devralma işleminin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında Rekabet Kurulu'nun iznine tabi olduğu; devir sonucunda ilgili pazarda hakim durum yaratılması veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesi, böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmayacağı; bu çerçevede işleme izin verilmesi gerektiği, görüşü ifade edilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

60 Dosya konusu işlemde taraflar, faaliyet alanı ileri teknoloji ürünü geleneksel ve modern demiryolu makası üretimi ve pazarlaması olan bir teşebbüs oluşturulması amacı ile biraraya gelmektedir. Bu nedenle ilgili ürün pazarı, "demiryolu makası üretimi pazarı" olarak belirlenmiştir.

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

Dosya konusu işlemin tüm Türkiye'yi etkileyecek olması nedeniyle, ilgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak tespit edilmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

70

H.2.1. 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 Sayılı Tebliğ Çerçevesinde Değerlendirme

İncelemeye konu bildirim, Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demir Yolları ve Kardemir Karabük Demir Çelik Sanayi ve Tic. A.Ş. ile VAE GmbH, VAE Eisenbahnsysteme GmbH ve Weichenwerk Wörth GmbH arasında imzalanmış olan Anlaşma kapsamında, Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre oluşturulacak ortak girişime izin verilmesine ilişkindir.

80

1997/1 sayılı Tebliğ'in "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller" başlıklı 2. maddesinin (c) bendine 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)*" 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde teşebbüsler arası birleşme ve devralma olarak kabul edilmektedir.

Bu çerçevede, teşebbüsler arası bir işlemin birleşme ve devralma sayılabilmesi için taşıması gereken unsurlar şunlardır:

- Ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması,
- Ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması,

90 - Ortak girişimin, taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisinin olmaması.

Dosya mevcudu bilgiler çerçevesinde, söz konusu unsurları taşıdığı anlaşılan bildirim konusu işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında ortak girişim oluşturulmasına yönelik bir devralma olduğu kanaatine varılmıştır.

TCDD'nin 2007 yılı cirosu (.....) TL. olarak gerçekleşmiş olduğundan, -diğer verilere bakılmaksızın- anılan işlemin Kurul'un iznine tabi olduğu anlaşılmıştır.

100 İşlem bildirimine tabi olmakla birlikte, bildirim formunda Türkiye'de doğrudan faaliyeti bulunmayan VAE'nin 2008 yılına ilişkin tahmini pazar payının yaklaşık %(...) olduğu belirtilmiştir. İlgili ürün pazarında faaliyet gösteren diğer taraf olan TCDD ise üretiminin tamamını kendi bünyesinde değerlendirmektedir. Bu bilgilerin ışığında, işlem neticesinde Kanun'un 7. maddesi anlamında bir hakim durum yaratılması veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin söz konusu olmayacağı kanaatine varılmıştır.

H.2.2. Rekabet Yasakları Bakımından Değerlendirme

Bildirime konu Anonim Şirket Anlaşması'nın "Pazar Faaliyetleri ve Rekabet Etmeme" başlıklı maddesinde rekabet yasakları yer almaktadır. Söz konusu hükümler aşağıdaki şekildedir:

"12.3 Rekabet Etmeme

110 *Taraflar, A.Ş.'de hissedar olmaya devam ettikleri sürece ve bunu takip eden (...) yıl süresince, A.Ş.'nin Türkiye'de ve/veya faal olduğu diğer pazarlarda rekabet etmemeyi taahhüt eder.*

...

21. Gizlilik

Taraflar yapılan işbirliği sürecinde birbirlerine sağladıkları tüm bilgilerin, teknik ya da ticari sırların çok gizli olduğunu, bu bilgileri sadece kendi aralarında ve işbirliği sürecinde kullanacaklarını ve bunları Tarafların yazılı izni olmadan üçüncü kişilere vermeyeceklerini taahhüt eder.

Gizlilik yükümlülüğü aşağıdaki hallerde uygulanmaz:

120 *a) Bir Tarafın diğer Taraf(lar)ına sunduğu tarihte ya da daha önceki bir tarihte kamunun ulaşabildiği ya da açıkça Taraf(lar)ın bunu önceden bildiği bir bilgi olması ya da*

b) Bu Anlaşma'daki herhangi bir gizlilik hükmünü ihlal etmeden diğer Taraf(lar)ına sunulmuş olan bilginin kamu tarafından ulaşılabilir olması; ya da

c) Alan Taraf üçüncü kişinin gizlilik yükümlülüğünü ihlal etmediğini gösterebildiği müddetçe taraflardan birine gizli olmayan bir şekilde üçüncü kişilerden verilen bir bilgi olması."

Birleşme ve devralma işlemine ilişkin bir rekabet yasağının yan sınırlama olarak kabul edilmesi ve bu çerçevede işlemle birlikte değerlendirilmesi için söz konusu

09-17/388-95

- 130 yasağın “yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli olma”, “sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma” ve “orantılılık” kriterlerini sağlaması gerekmektedir.

Yukarıda aktarılan rekabet yasağının, yoğunlaşma işlemi ile doğrudan ilgili ve gerekli olduğu ve sadece taraflar bakımından bağlayıcı olduğu kanaatine varılmıştır. Ayrıca, orantılılık kriteri açısından bakıldığında, taraflara getirilen rekabet yasağının yalnızca devre konu hizmetleri kapsadığı ve öngörülen sürenin makul olduğu anlaşılmıştır.

Bu çerçevede, Anonim Şirket Anlaşması ile getirilen rekabet yasağının yan sınırlama olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

- 140 **I. SONUÇ**

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre; bildirim konusu işlemin 4054 sayılı “Rekabetin Korunması Hakkında Kanun”un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı “Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ” kapsamında izne tabi olduğuna; işlem sonucunda aynı Kanun maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.