

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-3-43 (Devralma)
Karar Sayısı : **05-36/452-105**
Karar Tarihi : 26.5.2005

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL,
Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI, M. Sıraç ASLAN, Süreyya
ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN.

B. RAPORTÖRLER : Kürşat ÜNLÜSOY, Alper KARAKURT

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

20

: Austria Puma Dassler GmbH
Temsilcileri: Av. Pınar Eryürekli ve Av. M. Togan Turan
Beybi Giz Plaza Meydan Sok. No:28 Kat: 10
34398 Maslak / İstanbul

D. TARAFLAR

: - Austria PUMA Dassler GmbH
Muencher Bundesstrasse 119 5020
Salzburg/AVUSTURYA

- Milteks Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.

30

Bakır ve Pirinç Sanayicileri Sitesi Baksav Mustafa
Kurtoğlu Caddesi No:9 Beylikdüzü/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: A.C.K. Spor Giyim Tekstil Ürünleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin Milteks Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait olan %60 oranındaki hissesinin Austria Puma Dassler GmbH tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

40

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 1.4.2005 tarih ve 2086 sayı ile giren ve en son 16.5.2005 tarih ve 3254 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 sonucunda düzenlenen 20.5.2005 tarih, 2005-3-43/Öİ-05-KÜ sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu 24.5.2005 tarih, REK.0.07.00.00/88 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-36 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor'da;

- 50 - A.C.K. Spor Giyim Tekstil Ürünleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin Milteks Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait olan %60 oranındaki hissesinin Austria Puma Dassler GmbH tarafından devralınması suretiyle 1997/1 sayılı Tebliğin 2. maddesinin (c) bendi anlamında bir ortak girişim tesis edildiği,
- 60 - Söz konusu işlemin, taraf teşebbüslerin ilgili ürün pazarlarından biri olan spor ayakkabı pazarındaki cirolarının toplamı yönüyle, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi kapsamında bildirim tabii olduğu, ancak bu işlem sonucunda bir hakim durum yaratılmasının veya var olan bir hakim durumun güçlendirilerek rekabetin önemli ölçüde sınırlandırılmasının söz konusu olmaması nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde bildirim konusu işleme izin verilmesi gerektiği sonucuna ulaşıldığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

70 Başvuru konusu işlem taraflarının özellikle spor ayakkabı, spor giyim ve spor aksesuar ve malzemeleri pazarlarında faaliyet gösterdikleri görülmektedir. Bildirim Formu'nda; gerek arz, gerekse talep yönünden bakıldığında bu üç ayrı ürün pazarının birbirini ikame etmediğinin düşünüldüğü belirtilmiştir. Anılan ürün pazarlarından "spor giyim pazarı"nın, kaban, eşofman, mont, tişört, şort, mayo, çorap ve benzeri ürünler olarak; aynı şekilde "spor aksesuar ve malzemeleri pazarı"nın çanta, bandana, gözlük, kaykay, top ve benzeri ürünler olarak alt pazarlara ayrıştırılması da mümkün gözükmemektedir. Diğer yandan, markalı ürünler ile markasız ürünler arasında önemli fiyat farklılıkları bulunması ve çoğunlukla bu iki ürün grubunun farklı müşterilere hitap etmesi nedeniyle markasız ürünlerin ilgili ürün pazarına dahil edilmemesi gerekmektedir. Ancak, markasız ürünlerin markalı ürünler ile sınırlı da olsa ikame edilebileceği göz 80 önünde bulundurulmalıdır.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi uyarınca ilgili ürün pazarının tespitinde; tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal ve hizmetlerden oluşan pazar dikkate alınmakta, tespit edilen pazarı etkileyebilecek diğer unsurlar da değerlendirilebilmektedir. Tebliğ'de sıralanan unsurlar ve başvuru konusu işlem kapsamındaki ürünler göz önünde bulundurularak, ilgili ürün pazarları mevcut dosya bakımından "spor ayakkabı", "spor giyim" ve "spor aksesuar ve malzemeleri" pazarları olarak belirlenmiştir.

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

100 Teşebbüslerin faaliyet gösterdikleri alanın, rekabet koşullarının yeterli derecede homojen ve özellikle komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olması, ilgili coğrafi pazarın tespitinde büyük bir önem taşımakta ve belirleyici olmaktadır. Dosya konusu ürünler bakımından ülke genelinde bölgesel bir farklılığın bulunmaması dikkate alınarak, ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahil" olarak belirlenmiştir.

H.2. Taraflar

H.2.1. Austria Puma Dassler GmbH (Puma)

Puma, Avusturya kanunları uyarınca kurulmuş, hisselerinin tamamı Puma Grubu'na ait olan ve esas olarak spor ayakkabı, spor giysiler, spor aksesuar ve malzemeler alanlarında faaliyet gösteren bir şirkettir.

110 Puma'nın Türkiye'de Sport Lifestyle Mağazacılık Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi (SLM) unvanlı bir iştiraki bulunmaktadır. Bildirim Formu'nda SLM'nin taraflarca 2003 yılında kurulan bir ortak girişim şirketi olduğu ve Puma'nın lisanslı ürünlerinin Türkiye'de perakende satımı ve pazarlanmasını üstlendiği belirtilmektedir.

SLM'nin Yönetim Kurulu; Cemal Bilgingüllüoğlu, Kemal Bilgingüllüoğlu, Pınar Bilgingüllüoğlu ve Helmut Josef Fellner'den oluşmaktadır. SLM'nin 2004 yılına ilişkin toplam cirosu (.....) YTL olarak gerçekleşmiştir.

120 H.2.2. Milteks Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Milteks)

Milteks, spor giyim alanında ve aynı grup bünyesinde faaliyet gösteren A.C.K. Spor Giyim Tekstil Ürünleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. (A.C.K.)'nin tedarikçisi konumunda olan bir şirkettir.

Milteks'in yönetim kurulu; Cemal Bilgingüllüoğlu, Kemal Bilgingüllüoğlu, ve Selma Bilgingüllüoğlu'ndan oluşmaktadır.

130 Milteks'in ana hissedar konumunda olduğu A.C.K., İstanbul'da kurulu bir şirket olup, esas olarak spor ayakkabı, spor giysiler, spor aksesuar ve malzemelerinin toptan dağıtım alanında faaliyet göstermektedir. A.C.K., Puma ile arasında imzalanan lisans ve distribütörlük sözleşmesine dayanarak Puma'nın lisanslı ürünlerinin Türkiye'de toptan satımı ve dağıtımını gerçekleştirmektedir. Dolayısıyla A.C.K, Puma'nın Türkiye'deki münhasır distribütörü konumundadır. A.C.K.'nin ortaklık yapısı Tablo 1'de sunulmaktadır.

05-36/452-105

140

Tablo 1: A.C.K.'nin Ortaklık Yapısı

Pay Sahibinin Adı/Unvanı	Pay Oranı (%)
Cemal Bilgingüllüoğlu	1
Kemal Bilgingüllüoğlu	1
Pınar Bilgingüllüoğlu	1
Selma Bilgingüllüoğlu	1
Milteks Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.	96
Toplam	100

A.C.K.'nin yönetim kurulu Cemal Bilgingüllüoğlu, Kemal Bilgingüllüoğlu ve Pınar Bilgingüllüoğlu'ndan oluşmaktadır. A.C.K.'nin 2003 ve 2004 yıllarına ilişkin toplam ciroları şu şekildedir: 2003 yılı (.....) YTL, 2004 yılı (.....) YTL.

Aynı grup bünyesinde faaliyet gösteren diğer şirketler ise ACEKA Spor Malzemeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. (ACEKA), Ceseka Tekstil Ürünleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. (Ceseka) ve Milteks Dış Ticaret A.Ş.'dir.

150

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Başvuru konusu işlem ile A.C.K.'nin Milteks'e ait olan %60 oranındaki hissesinin Puma tarafından devralınması amaçlanmaktadır. Bu amaç doğrultusunda taraflar arasında "Hisse Satın Alma Sözleşmesi" düzenlenmiştir. Ayrıca, dosya mevcudu bilgi ve belgelerden; söz konusu işlemin Puma'nın toptan satış ve pazarlamaya ilişkin tüm faaliyetlerinin tek şirket altında toplaması planının bir aşaması olduğu anlaşılmaktadır.

160

Rekabet Hukuku anlamında bir devralmadan söz edilebilmesi için hisseleri devralınan teşebbüslerin kontrolünde bir değişikliğin ortaya çıkması gerekmektedir. Bildirim konusu işlem bakımından böyle bir değişikliğin ortaya çıkıp çıkmadığının belirlenebilmesi açısından, devralınan şirketin kontrolünün ilgili devir işlemi öncesi ve sonrası bakımından karşılaştırılması gerekmektedir. A.C.K.'nin devir öncesi ve sonrası ortaklık yapısına Tablo 2'de yer verilmiştir.

Tablo 2: A.C.K.'nin Devir Öncesi ve Sonrası Ortaklık Yapısı

Pay Sahibinin Adı/Unvanı	Devir Öncesi Pay Oranı (%)	Devir Sonrası Pay Oranı (%)
Austria PUMA Dassler GmbH	-	60
Milteks Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.	96	36
Cemal Bilgingüllüoğlu	1	1
Kemal Bilgingüllüoğlu	1	1
Pınar Bilgingüllüoğlu	1	1
Selma Bilgingüllüoğlu	1	1
Toplam	100	100

170

Yukarıdaki tablodan da görüldüğü üzere, devir öncesinde A.C.K.'nin paylarının tümü Bilgingüllüoğlu ailesinin kontrolünde olan Milteks ve yine aynı aileye mensup şahısların elinde bulunmaktadır. A.C.K.'nin devir öncesi ana sözleşmesi incelendiğinde ortaklık paylarından herhangi birine imtiyaz tanınmadığı

05-36/452-105

görülmüştür. Bu bakımdan A.C.K.'nin devir öncesinde Bilgingüllüoğlu ailesi tarafından kontrol edildiği açıktır.

180 Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden devir işlemi kapsamında taraflar arasında düzenlenen Hisse Satın Alma Sözleşmesi'ne göre A.C.K.'nin yeni Yönetim Kurulu'nu oluşturmak üzere A Grubu hisseleri (Puma) temsilen Erwin Kasier ve Helmut Feller ile B Grubu hissedarları (Milteks, Cemal Bilgingüllüoğlu, Kemal Bilgingüllüoğlu, Pınar Bilgingüllüoğlu ve Selma Bilgingüllüoğlu) temsilen Cemal Bilgingüllüoğlu'nun tayini konusunda Şirket Genel Kurul kararının alınması konusunda mutabık kalındığı anlaşılmıştır. Ayrıca, taraflar arasında düzenlenen "Hissedarlık Sözleşmesi"nin 3.4.2. maddesi uyarınca A.C.K.'nin Yönetim Kurulu'nun iki üyesinin Puma, bir üyesinin Milteks tarafından atanacak toplam üç üyeden oluşacağı, Yönetim Kurulu toplantı nisabının üç üyenin de hazır bulunmasını gerektirdiği ve kararların her üç üyenin olumlu oyu ile alınabileceği öngörülmüştür. Aynı maddede Yönetim Kurulu'nun karar almasını gerektiren konular arasında; yıllık bütçede aksi kararlaştırılmadığı müddetçe 190 50.000.000.000 TL'yi geçen her tür sözleşmenin imzalanması ve yönetim kadrosu ve/veya kilit kişilerin işe alınması ve işine son verilmesi gibi stratejik kararların olması, tarafların A.C.K. üzerinde ortak kontrole sahip olduklarına işaret etmektedir.

Bu noktada, başvuru konusu işlem ile birlikte A.C.K.'nin 1997/1 sayılı Tebliğ anlamında bir ortak girişim niteliği kazanıp kazanmayacağına açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

200 Teşebbüsler arası bir işlemin, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi çerçevesinde birleşme ve devralma niteliğinde bir ortak girişim sayılabilmesi için; 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 unsurlarını taşıması gerekmektedir.

210 Yukarıda belirtildiği üzere, başvuru konusu işlemle birlikte A.C.K üzerinde ortak kontrol tesis edildiği görülmüştür. A.C.K.'nin büyük çaplı yatırımları ve üst düzey yöneticilerinin atanmasına ilişkin kararlarının Yönetim Kurulu'nun üç üyesinin olumlu oyu ile alınabilmesi nedeniyle azınlık paya sahip olacak olan Milteks'in (dolayısıyla Bilgingüllüoğlu ailesinin) şirketin stratejik kararlarında veto yetkisine sahip olduğu anlaşılmaktadır. Bütçenin ve işletme çalışma planının onaylanmasına, büyük çaplı yatırım kararlarının alınmasına ve üst düzey yöneticilerin atanmasına ilişkin kararlarda etkili olan veto hakları, ortak girişim üzerinde ortak kontrol sağlayan en belirgin haklardan, bir diğer deyişle stratejik kararlardandır. Ayrıca, ortak kontrolün varlığından söz edilmesi için yukarıda bahsedilen veto haklarından biri ya da birkaçının varlığı ortak kontrol için yeterli görülebilmektedir.

05-36/452-105

Diğer yandan, ortak girişimin devamlılık arz edecek şekilde 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. Ayrıca ortak girişim faaliyet konusunu gerçekleştirebilmek üzere bir yönetime; personel de dahil mali, taşınır ve taşınmaz malvarlıklarını da içeren yeterli kaynaklara sahip olmalıdır. A.C.K. 2000 yılından bu yana Puma ile arasında imzalanmış bulunan lisans ve distribütörlük sözleşmesine dayanarak Puma'nın lisanslı ürünlerinin Türkiye'de toptan satımı ve dağıtımını gerçekleştirmektedir. Bu durum, A.C.K'nın sahibi olduğu sermaye ve personeli aracılığıyla aynı pazarda faaliyet gösteren diğer firmaların sahip olduğu tüm fonksiyonları yerine getirebildiğinin, bu amaçla gerekli maddi ve gayri maddi varlıklara sahip olduğunun, dolayısıyla bağımsız bir iktisadi varlık olduğunun göstergesidir.

Buna ek olarak, A.C.K.'nin halihazırda Puma'nın münhasır distribütörü olması da dikkate alınarak, başvuru konusu işlemin taraflar arasındaki ya da taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amaç ya da etkisinin olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Nitekim, Hissedarlık Sözleşmesi'nin 8. maddesindeki rekabet yasağı gereği ortak girişim şirketi, söz konusu sözleşme yürürlükte olduğu sürece Puma tarafından üretilen ürünlere rakip ürünleri doğrudan ya da dolaylı olarak üretmeyecek, ürettirmeyecek ya da satmayacaktır. Başka bir deyişle A.C.K., devralma öncesinde olduğu gibi münhasıran Puma ürünlerini dağıtmaya devam edecektir. Bu yönüyle A.C.K.'nin devralma işlemi sonrasında, işlemin tarafları arasındaki rekabeti kısıtlayıcı bir rolü söz konusu değildir.

Mevcut bilgi ve belgeler çerçevesinde başvuru konusu işlemler birlikte 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (c) bendi anlamında bir ortak girişim tesis edildiği ve anılan işlemin A.C.K'nın kontrolünde değişiklik olması nedeniyle aynı Tebliğ anlamında bir devralma olduğu anlaşılmaktadır.

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden tarafların ilgili ürün pazarları olan spor ayakkabı, spor giyim ve spor aksesuar ve malzemeleri pazarlarına ilişkin 2004 yılı toplam pazar paylarının sırasıyla; %(....), %(....) ve %(....) oranlarında olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca, tarafların anılan pazarlardaki 2004 yılı ciroları Tablo 3'de yer almaktadır.

Tablo 3: Tarafların İlgili Ürün Pazarlarındaki 2004 Yılı Ciroları (YTL)

	Spor Ayakkabı	Spor Giysiler	Spor Aksesuar ve Malzemeleri	Toplam
SLM	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
SLM Maliyet ¹	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
A.C.K.	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)
Toplam	(.....)	(.....)	(.....)	(.....)

¹ Bildirim Formu'nda, SLM'nin tüm alımlarını A.C.K.'den yaptığından maliyetlerinin A.C.K'nın cirosunu temsil ettiği ve bu nedenle bu iki firmanın satışları konsolide edilirken SLM'nin maliyetlerinin çıkarıldığı belirtilmiştir. Buna ek olarak, A.C.K.'nin Puma ürünleri dışında satışının olmadığı ifade edilmiştir.

05-36/452-105

Bu bilgiler çerçevesinde, başvuru konusu işlem yalnızca spor ayakkabı pazarındaki ciro yönüyle 1997/1 sayılı Tebliğ'de öngörülen ciro eşiğinin üzerinde ve izne tabidir.

260 İşleme taraf olan teşebbüslerin toplam pazar payının düşük olması ve pazarın rekabetçi bir yapıda olması nedeniyle dosya konusu işlemin ilgili ürün pazarında yoğunlaşma doğurucu etkisinin olmadığı ve dikey anlamda pazarın rekabete kapatılması sonucunu doğurmayacağı sonucuna ulaşılmıştır.

Diğer yandan, Puma ile Milteks, Cemal Bilgingüllüoğlu, Kemal Bilgingüllüoğlu, Selma Bilgingüllüoğlu ve Pınar Bilgingüllüoğlu arasında düzenlenen Hissedarlık Sözleşmesi'nin "Rekabet Yasağı" başlıklı 8. maddesi ile tarafların sözleşme süresince Puma ürünleri ile rekabet halindeki ürünlere ilişkin üretim ve satış faaliyetinde bulunmayacaklarının hükme bağlandığı görülmektedir.

270 Ortak girişimin faaliyet alanının belirlenmesi, söz konusu ortak girişime getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü ile gerçekleştirilebilmektedir. Bu tür düzenlemeler ana teşebbüslerle ortak girişimin aynı pazarda bulunmamasını sağladığından rekabeti sınırlayıcı kabul edilmemektedir.

280 Bu bağlamda genel olarak rekabet yasaklarının yan sınırlama kavramı çerçevesinde yoğunlaşma işlemi ile birlikte değerlendirilebilmesi için, yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli olma kriterinin yanı sıra "sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma" ve "orantılılık" kriterlerini de sağlaması gerekmektedir. Ortak girişime getirilen rekabet yasağının kendisi dışında üçüncü kişiler açısından herhangi bir kısıtlama içermemesi, rekabet yasağının kapsamının yalnızca devralmanın taraflarından Puma'nın ürettiği ürünlere rakip olan mallarla sınırlandırılması ve son olarak rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin hissedarlık sözleşmesinin yürürlükte kaldığı süreyle sınırlandırılması nedeniyle söz konusu rekabet yasağı devralma işleminin yan sınırlaması olarak değerlendirilmiştir.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 290
1. A.C.K. Spor Giyim Tekstil Ürünleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin Milteks Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait olan %60 oranındaki hissesinin Austria Puma Dassler GmbH tarafından devralınması suretiyle 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 2. maddesinin (c) bendi anlamında bir ortak girişim tesis edildiğine,
 2. söz konusu işlemin, tarafların ilgili ürün pazarlarından spor ayakkabı pazarındaki cirolarının toplamı yönüyle 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi kapsamında bildirim tabi olduğuna, bununla birlikte işlemin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim

05-36/452-105

300 durum yaratan veya mevcut hakim durumu güçlendiren ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran bir işlem olmadığına, bu nedenle bildirim konusu işleme izin verilmesine

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.