

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : D3/A.İ.Ç.-00/3 (Muafiyet/Menfi Tespit)

Karar Sayısı : 00-42/458-252

Karar Tarihi : 31.10.2000

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

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

B- RAPORTÖR: Ali İhsan ÇAĞLAYAN

C- BAŞVURUDA BULUNAN

Société Anonyme Française Des Appareils Automatiques

Temsilcisi Av. Bahar Selma DEMİREL

M. Fadlullah Cerrahoğlu Avukat Bürosu Güllü Sok.

No: 1 3.Levent 80630 İSTANBUL

D- TARAFLAR: - Société Anonyme Française Des Appareils Automatiques

18 -26 Rue Goubet 75019 Paris/FRANSA

- Balkan Uluslararası Dış Tic. ve Paz. A.Ş.

İstanbul Sanayi Cad. Yeni Bosna 34530 Bahçelievler İSTANBUL

E- DOSYA KONUSU: AB SELECTA Satış Otomatları Servis ve Tic. A.Ş.'nin kuruluşu ile ilgili olarak Société Anonyme Française Des Appareils Automatiques (SAFAA) ile Balkan Uluslararası Dış Tic. ve Paz. A.Ş. (Balkan) arasında ortaklık ilişkilerini düzenleyen "Hissedarlar Sözleşmesi ve ekleri"ne menfi tespit belgesi verilmesi talebi.

F- DOSYA EVRELERİ : Kurum kayıtlarına 22.3.2000 tarih, 994 sayı ve 13.9.2000 tarih ve 3837 sayı ile giren başvuru üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 8. maddesi uyarınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 23.10.2000 tarih, D3/1/A.İ.Ç.-00/3 sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 26.10.2000 tarih, REK.0.07.00.00/110 sayılı Başkanlık önergesi ile 00-42 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ: SAFAA ile Balkan arasında akdedilen Hissedarlar Sözleşmesi ve eklerinde (İş Birliği Sözleşmesi, Hisse Satın Alma Hakkı sözleşmesi, AB Selecta Satış Otomatları Servis ve Ticaret Anonim Şirketi Esas Mukavelesi) yer alan rekabet yasakları ve faaliyet kısıtlamalarına ilişkin hükümlerin, yan sınırlama olması ve 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'a aykırılık teşkil etmemesi nedeniyle, Kanun'un 8. maddesi uyarınca Menfi Tespit kapsamında değerlendirilmesi gerektiği düşünülmektedir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

Ürün Pazarı: Dosya mevcudu bilgi ve belgeden ilgili ürün pazarı, ortak girişimin temel faaliyet alanı çerçevesinde yiyecek ve içecek satış otomatları servisi ve ilgili hizmet pazarı olarak belirlenmiştir.

Coğrafi Pazar: Ortak girişimin tüm Türkiye'ye hizmet vermesi beklendiğinden ilgili coğrafi pazar, Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak belirlenmiştir

2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

SAFAA satış otomatları aracılığı ile yiyecek ve içecek maddeleri satışı yapılabilmesini sağlayan bir sistem geliştirmiştir. Bu sistemi geliştirmek için satış otomatlarının ticaretini kendi grubu içindeki şirketler ve çeşitli bağımsız şirketlerle yaptığı işbirliği anlaşmaları ile gerçekleştirmektedir. SAFAA'nın bu sistemi Türkiye'de yaymak istemesi ve Balkan'ın aynı sistemi yaymak konusuyla ilgilendiğini bildirmesi üzerine, taraflar bir ortak girişim (AB Selecta Satış Otomatları Servis ve Tic. A.Ş.) kurmaya karar vermişlerdir.

Ortak girişimin kuruluş amacı, satış otomatlarının yiyecek ve özellikle sıcak ve soğuk içecek, şeker ve bisküvi satışına yönelik olarak işletilmesi, satış otomatlarının bakımı ile gıda maddeleri ve satış otomatlarının ticareti olarak belirlenmiştir. "Hissedarlar Sözleşmesi"nin eki olarak hazırlanan "İşbirliği Sözleşmesi" ile de dağıtım hizmetlerinin yürütülebilmesi amaçlanmaktadır.

Başvuru ile bahse konu ortak girişim şirketinin %51, %49 ortaklık ilkesi çerçevesinde otomatik satış makinelerinin ithali, ihracı, yurt içerisinde toptan ticareti ve otomatik satış makineleri ile ilgili tüm hizmetlerin sağlanması amacıyla kuruluşu ve ortaklar arası anlaşmazlıkların çözümüne ilişkin "Hissedarlar Sözleşmesi"ne ve eklerine (İş Birliği Sözleşmesi, Hisse Satın Alma Hakkı sözleşmesi, AB Selecta Satış Otomatları Servis ve Ticaret Anonim Şirketi Esas Mukavelesi) menfi tesbit talep edilmektedir.

Hissedarlar Sözleşmesi'ne göre ortak girişim taraflarından biri olan Balkan ortak girişim sermayesinin %51 hissesine sahip olduğu sürece, ortak girişim yönetim kurulu, 4 üyeden oluşacak ve bunların ikisi Balkan'ın, diğer ikisi ise SAFAA'nın adayları arasından seçilecektir. SAFAA, ortak girişim sermayesi hisselerinin %51 veya daha fazlasına sahip olursa, ortak girişim yönetim kurulu dördü SAFAA'nın, ikisi de Balkan'ın adayları arasından seçilecek altı üyeden oluşacaktır. Sözleşmeye göre oyların sadece yarısı ile onaylanan öneriler reddedilmiş olacaktır.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 2 (c) 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 halleri arasında sayılmıştır. Bildirime konu ortak girişimin anılan Tebliğ kapsamında değerlendirilebilmesi için iki hususu taşıması gerekmektedir. Bağımsız bir iktisadi varlık olması, rekabetçi davranışların koordinasyonuna yol açmaması. Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, bildirime konu işlem sonucunda 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2 (c) maddesinde belirtilen unsurları taşıyan bir ortak girişim oluşturulacağı

anlaşılmaktadır. Dolayısıyla işlem, 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında birleşme veya devralma sayılan hallerdendir.

Söz konusu işlem, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde öngörülen %25 pazar payı ve yirmibeş trilyon Türk Lirası ciro eşiği dikkate alındığında, ortak girişim işlemini gerçekleştiren teşebbüslerin ilgili ürün ve coğrafi pazarında henüz faaliyetlerinin olmaması, dolayısıyla ilgili ürün pazarında toplam pazar payı ve cirolarının bulunmaması nedeniyle, izne tabi bir işlem değildir.

Hissedarlar Sözleşmesi'nin, "Gizlilik Ve Rekabet Etmeme" başlıklı 11. maddesinin 11/6. bendinde; "BALKAN işbu Sözleşmeyi imzalamakla, kendisinin veya Bağlı Kuruluşlarının Şirkette hisseleri olduğu sürece, ve hissedarlıklarının sona erişini izleyen 5 yıl boyunca; kendisinin, hissedarlarının, müdürlerinin, yönetim kurulu üyelerinin ve Bağlı Kuruluşlarının satış otomatları alanındaki faaliyetlerini münhasıran Şirket aracılığı ile yürüteceğini; ve kendisi, hissedarları, müdürleri, yönetim kurulu üyeleri ve Bağlı Kuruluşlarının, doğrudan veya dolaylı olarak, benzer bir iş veya iş alanında, Türkiye'de veya aşağıda listesi bulunan Orta Asya Türk Cumhuriyetlerinde görev almayacağını taahhüt eder.

Orta Asya Türk Cumhuriyetleri: Türkmenistan, Kazakistan, Özbekistan, Tacikistan, Azerbaycan, Kırgızistan, Gürcistan" ifadelerine yer verilerek taraflara ortak girişime ortak oldukları sürece ve bunu izleyen 5 yıl boyunca Türkiye ve isimleri sıralanan Orta Asya Türk Cumhuriyetleri'nde rekabet yasağı getirmektedirler. Bu maddede yer alan rekabet yasağının şirkette biriken ve şirketin değerinin büyük bir parçasını teşkil eden müşteri portföyü bilgileri, know-how'ın şirketin aleyhine kullanılmaması için gereken yeterli bir süre olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

Diğer taraftan İşbirliği Sözleşmesinin "bölge" başlıklı 4. maddesinde SAFAA tarafından, SELECTA markasının ve know-how'ının münhasıran AB Selecta Satış Otomatları Servis ve Ticaret A.Ş.'ne sağlanmasından dolayı, SAFAA'nın know-how ve markasını bölgede diğer bir kişi veya şirkete sağlamayacağı düzenlenmiştir."Distribütörün Yükümlülükleri" başlıklı 6. maddesinde, SELECTA markasının güvenilirliğini ve itibarını korumak amacıyla, ortak girişimin SELECTA'nın onaylayacağı ürün ve teknik ekipmanları kullanacağı ve satış otomatlarını yalnızca SAFAA ve bağlı kuruluşlarından satın alacağı yolunda bir yükümlülük yer almaktadır.

İşbirliği Sözleşmesinin "Rekabet Etmeme" başlıklı 7. maddesinde "İşbu Sözleşmenin süresi boyunca, Distribütör kendisine işbu İşbirliği Sözleşmesi çerçevesinde verilmiş olan Know-how'a rakip olabilecek başka bir know-how'ı yaygınlaştırıcı herhangi bir faaliyette bulunmayacaktır.

İşbu rekabet etmeme maddesi, işbu sözleşmenin sona ermesinden itibaren üç (3) yıl boyunca yürürlükte kalacaktır." hükmüne yer verilerek ortak girişime üç yıllık rekabet yasağı getirilmiştir.

Ticari hayatta, gerek yeni kurulan ortak girişim şirketleri için gerekse devralmalar ile oluşturulan ortaklıklar için ana şirketlerin ortak girişimle ilgili konuda sadece o şirket kapsamında yoğunlaşabilmeleri esasına dayalı olarak getirilen rekabet yasaklarına sıkça rastlanmaktadır. Ana şirketlerin ortaklığın başarılı bir şekilde teşekkülü ve devamı için ana işletmelere, ortaklığın iş alanı içerisinde

faaliyet gösterme kısıtlarına ve hatta söz konusu taraflardan herhangi birisinin ortaklıktaki menfaatinin sona ermesinden sonraki dönemler için getirilen rekabet yasalarına, kapsam ve süre bağlamında kabul edilebilir nitelikte olmaları şartıyla “zorunlu kısıtlamalar” (yan sınırlamalar) kavramı çerçevesinde yeni oluşumun ayrılmaz birer unsuru olarak bakılmaktadır. Esasen bu tür sınırlamalar, ortaklık kurulmasıyla varılmak istenilen amacın başarıyla gerçekleştirilmesini sağlamaya yöneliktir ve bu nedenle oluşumun kendisiyle beraber değerlendirilmektedir.

Başvuru konusu işlem açısından da taraflarca ortak girişime aktarılan know-how, oluşturulan müşteri portföyü ve marka imajı dikkate alınarak yukarıda alıntılanan faaliyet sınırlamaları zorunlu kısıtlamalar olarak nitelendirilmiştir.

Söz konusu işlemin, gerek ilgili anlaşmada yer alan rekabet yasalarının hem kapsam, hem de süre yönünden zorunlu, objektif ve makul sınırlama olarak nitelendirilmesi, gerekse ana işletmelerin ilgili pazarda rakip konumunda olmamaları nedenleriyle, 4054 sayılı Kanun’a herhangi bir aykırılık içermediği kanaatine varılmıştır.

İ- SONUÇ

Yukarıda yer verilen bilgiler çerçevesinde;

- Societé Anonyme Française Des Appareils Automatiques ve Balkan Uluslararası Dış Ticaret ve Paz. A.Ş. arasında kurulacak AB Selecta Satış Otomatları Servis ve Tic. A.Ş. unvanlı ortak girişim işleminin 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi bir işlem olmadığına,

- Taraflar arasında akdedilen Hissedarlar Sözleşmesi ve eklerinde yer alan rekabet yasaları ve faaliyet kısıtlamalarına ilişkin hükümlerin, gerekli ve makul yan sınırlamalar olduğu kanaatine varılarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun hükümlerinin ihlal edilmediğine ve aynı Kanun'un 8. maddesi gereğince talep edilen menfi tespit belgesinin verilmesine,

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.