

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2018-1-1
Karar Sayısı : 18-03/23-12
Karar Tarihi : 18.01.2018

(Ortak Girişim)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN, Adem BİRCAN,
Şükran KODALAK, Mehmet AYAN

B. RAPORTÖRLER: Emine TOKGÖZ, Abdullah ATEŞ, Öykü SARIASLAN

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : - LYB Americas Finance Holdings B.V.
Temsilcisi: Av. H. Emre ÖNAL
Büyükdere Cad. Bahar Sok. No:13 34394 Levent/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** QCP Holding B.V.'nin Suez Polymers B.V.'nin tek kontrolünden LYB Americas Finance Holdings B.V. ile Suez Polymers B.V.'nin ortak kontrolüne geçmesi işlemine izin verilmesi talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına en son 10.01.2018 tarihinde giren bildirim üzerine düzenlenen aynı tarih ve 2018-1-1/Öİ sayılı Ön İnceleme Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, bildirim konu işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- (4) Başvuruda, Suez Polymers B.V. (SUEZ POLYMERS) tarafından kontrol edilen QCP Holding B.V.'nin (QCP), LYB Americas Finance Holdings B.V. (LYONDELL) ile SUEZ POLYMERS'in ortak kontrolüne geçmesine izin verilmesi talep edilmektedir.
- (5) Halihazırda %47,2 hisse oranı ile SUEZ POLYMERS'in tek kontrolünde bulunan QCP, işlem öncesinde diğer hissedarların elinde bulunan tedavüldeki payları geri satın alacak ve 23.11.2017 tarihinde akdedilen Yatırım Sözleşmesi'ne göre SUEZ POLYMERS ve LYONDELL, QCP'nin %50'şer hissesine sahip olacaklardır.
- (6) İşlemin ekonomik gerekçesini, (.....).
- (7) 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in (2010/4 sayılı Tebliğ) 5. maddesinin üçüncü fıkrası hükmü çerçevesinde, bir ortak girişimin anılan Tebliğ kapsamında bir devralma işlemi sayılabilmesi için i) ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması ve ii) ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık (tam işlevsel) olarak ortaya çıkması unsurlarının birlikte sağlanması gerekmektedir.

- (8) Bu kapsamda ilk olarak QCP üzerinde ortak kontrolün bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir. Yukarıda yer verildiği üzere QCP'nin hisseleri %50-50 oranlarında kuruculara ait olacaktır. LYONDELL ve SUEZ POLYMERS Yeni Hissedarlar Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 5.2. maddesi uyarınca ikisi icracı, ikisi icracı olmayan dört kişiden oluşacak yönetim kuruluna eşit şekilde ikişer üye atayacaktır. Kurucuların atayacağı iki üyeden biri icracı; diğeri icracı olmayan yönetici sıfatını haiz olacaktır. Yönetim kurulu başkanı, icracı olmayan üyelerden seçilecek olup altı ayda bir kurucular arasında el değiştirecektir. QCP'nin temsili için Sözleşme'nin 5.3 maddesinde yönetim kurulunun tamamı ya da ortak hareket eden iki icracı yönetici mesul kılınmıştır. Yönetim kurulu toplantı nisabı her bir kurucu üyeden birer temsilci olması koşuluyla üç olup; karar nisabı ise basit çoğunluktur. Sözleşme'nin 5.7. maddesinde rezerve edilen hususlar ile kördüğüm senaryosu da tanımlanmış olup stratejik hususlarda tüm üyelerin çoğunluğunun onayının arandığı; kördüğüm halinde kurucuların birer temsilciyle çözüm arayacağı kararlaştırılmıştır. Tüm bu düzenlemelerden QCP'nin LYONDELL ve SUEZ POLYMERS'in ortak kontrolünde olduğu tespit edilmiştir.
- (9) İkinci olarak QCP'nin bağımsız iktisadi varlık niteliği değerlendirilmelidir. QCP halihazırda Hollanda'da aktif, polimerlerin üretiminde uzmanlaşmış, kendi üretim tesisi de bulunan bir teşebbüstür. Ayrıca QCP'nin karar alma ve yönetim, yürütme teşkilatı temel sözleşmelerle belirlenmiş olup kendi personeline de sahip olacaktır. Taraflar, QCP'ye ilave borç finansmanı veya özsermaye tedariki yükümlülüğü altına girmemiş olup, esasen QCP'nin stratejik iş politikalarını belirleyeceklerdir. Taraflarca yukarıda yer verildiği üzere QCP'nin yaptığı üretimin satış ve pazarlamasının LYONDELL tarafından gerçekleştirileceği kararlaştırılmıştır. LYONDELL, satış ve pazarlamadaki uzmanlaşmasını QCP'ye sunacak olup Komisyon Sözleşmesi ile bu ilişki kurulmuştur. Diğer yandan QCP'nin tedarik edeceği plastik atıkları tercihen, ancak münhasır olmayan şekilde SUEZ PLOYMERS'ten yapacağı kararlaştırılmıştır.
- (10) Bu noktada, "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller ve Kontrol Kavramı Hakkında Kılavuz"un (Kılavuz) 89 ve 90. paragraflarında da vurgulandığı üzere, ana teşebbüslerden yapılacak alımlar dolayısıyla QCP'nin bağımsızlığı sorgulanmalıdır. Taraflarca imzalanmış Tedarik Sözleşmesi'nin 2. maddesinde, SUEZ POLYMERS'in münhasır olmayan, tercih edilen tedarikçi olarak nitelendirildiği görülmektedir. Taraflar, işlem maliyetlerini azaltmak için (mevcut bir ilişkinin varlığı sayesinde yeni tedarikçi arama, bulma ve müzakere maliyetlerinden kurtularak) rasyonel olarak SUEZ POLYMERS ile anlaşabileceklerini kararlaştırmışlardır. Bununla birlikte aynı maddede, SUEZ POLYMERS'in, QCP'ye rekabetçi fiyatlardan ve teslim zamanlamasından satış yapacağı; aksi takdirde QCP'nin iyi niyet kuralları çerçevesinde üçüncü taraflardan tedarik gerçekleştireceği belirtilmiştir. Daha da önemlisi, Kılavuz'un 89. paragrafında belirtilen ve ana şirketten yapılacak alımların tam işlevsellik üzerindeki etkisini belirlemedeki en önemli parametre olan katma-değer bakımından, QCP'nin, SUEZ PLOYMERS'ten aldığı girdiyi kendi tesislerinde dönüştürdüğü düşünüldüğünde, ilgili tedarik meselesinin ortak girişimin tam işlevselliğine hanel getirmediği anlaşılmaktadır.
- (11) Yukarıdaki değerlendirmeler neticesinde, QCP'nin tam işlevsel bir ortak girişim olduğu ve dolayısıyla başvuru konusu işlemin 2010/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesi çerçevesinde bir devralma niteliği bulunduğu, tarafların cirolarının 2010/4 sayılı Tebliğ'in 7. maddesinde öngörülen eşikleri aşması nedeniyle işlemin izne tabi olduğu belirlenmiştir.

- (12) Dosya mevcudu bilgilere göre, ana şirketlerden SUEZ POLYMERS, ülkemizde su altyapı sektörü ile metal geri dönüşüm işinde; LYONDELL ise polimer satışında aktiftir. Hollanda'da kurulu QCP, hâlihazırda faal olan bir şirket olup kullanılmış plastikten yüksek ve istikrarlı kalitede polimerler üretmektedir. QCP'nin ülkemizde herhangi bir iştiraki bulunmamakta, ülkemize arızı olarak satış gerçekleştirmektedir. Diğer yandan, QCP'te ortak kontrol sahibi olacak taraflardan yalnızca LYONDELL'in polimer üretim ve satış piyasasında faaliyetleri bulunmaktadır. SUEZ POLYMERS ise polimerlerle dikey ilişkili olan plastik atık toplama, taşıma ve ayrıştırma pazarında dünyada aktiftir. Bu bağlamda Türkiye'de etkilenen pazarlar, yatay anlamda polimerler ile dikey anlamda geri dönüşüm-polimerlerini kapsamaktadır.
- (13) Yukarıda yer verildiği gibi QCP'nin ülkemizde geçtiğimiz yıl arızı ve oldukça düşük ölçekli bir satışı söz konusu olmuştur. Ana şirketlerden yalnızca LYONDELL, QCP ile aynı pazarda var olup, Türkiye'deki pazar payı 2016'da %(.....); son üç yılda ise en fazla %(.....) olarak gerçekleşmiştir. Polimerler pazarında ülkemizde (.....) gibi teşebbüsler de aktiftir. Ana şirketlerden SUEZ POLYMERS'in polimerlerle dikey ilişkili plastik atık pazarında faaliyeti dünya çapında var olsa da ülkemizde yoktur. Ülkemizde metal atık pazarında aktif olmakla beraber metal atık ile plastik atık arasında arz ikamesi bulunabileceği düşünülse dahi gerek QCP'nin ülkemizde neredeyse faal olmaması ve planlanan işlem ile tamamen olmayacağının kararlaştırılmış olması gerekse de LYONDELL'in alt pazar olan polimerler bakımından düşük paya sahip olması sebepleriyle bildirim konu işlem dolayısıyla herhangi bir pazarda hâkim durum yaratılması/güçlendirilmesi riski oluşmayacağı kanaatine varılmıştır.
- (14) Son olarak, 2010/4 sayılı Tebliğ'in 13. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca bir ortak girişim işleminin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi açısından rekabetçi davranışların koordinasyonu riski taşıyıp taşımadığının değerlendirmesi de gereklidir. Bir ortak girişimin, bağımsız teşebbüsler arasında rekabetçi davranışların koordinasyonunu amaçlamış ya da bu sonucu doğurmuş olup olmayacağı iki şekilde belirlenmektedir. Bu hallerden ilkinde bu şekilde bir koordinasyon riski ya da sonucunun bertaraf edilmesi için ana teşebbüslerin ortak girişimin bulunduğu pazardaki faaliyetlerinin önemsiz seviyede kalması veya ana teşebbüslerden sadece birinin bu pazardaki faaliyetlerine devam etmesi gerekir. İkinci durumda ise ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyet göstereceği pazardaki tüm faaliyetlerini ortak girişime devretmeleri sayesinde bu şekilde bir riskin tamamen bertaraf edilmiş olacağı kabul edilmektedir. Dosya konusu işlemde, ülkemizdeki son derece düşük olan yatay örtüşme işlem sonrasında son bulacaktır. Yine potansiyel dikey örtüşme de polimerler pazarındaki düşük pay sebebiyle koordinasyon riskine işaret edebilecek nitelikte değildir. Bu sebeplerle, bildirim konusu işlemin koordinasyon yoluyla rekabeti kısıtlama riski de bulunmadığı anlaşılmıştır.

H. SONUÇ

- (15) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre, bildirim konusu işlemin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ kapsamında izne tabi olduğuna; işlem sonucunda aynı Kanun maddesinde yasaklanan nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilmesine, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.