

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2018-4-3 (Menfi Tespit/Muafiyet)
Karar Sayısı : 18-29/492-243
Karar Tarihi : 27.08.2018

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN (İkinci Başkan), Adem BİRCAN,
Mehmet AYAN, Ahmet ALGAN, Hasan Hüseyin ÜNLÜ

B. RAPORTÖRLER: Dr. Hakan BİLİR, Hatice CESUR, Damla YAZ

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : - Teaminvest Holding sal,
- Saadeddine HARİRİ OLT Holding sal
- Ala ALKHAWAJA
Temsilcileri: Av. Begüm DURUKAN ÖZAYDIN,
Av. Handan BALCIOĞLU
Bestekar Hacı Faik Bey Sok. No:6/2,
Balmumcu-Beşiktaş/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Turkland Bank A.Ş.'nin dolaylı pay sahipliği değişimi işlemi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 17.01.2018 tarih ve 675 sayılı ile giren bildirim üzerine düzenlenen 13.08.2018 tarih ve 2018-4-3/MM sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle, söz konusu işleme menfi tespit belgesi verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmiştir.

G. TARAFLARA ve İLGİLİ PAZARA İLİŞKİN İNCELEMELER

- (4) İlgili başvuruda, Turkland Bank A.Ş.'nin (T-BANK) dolaylı pay sahipliğinde meydana gelecek değişikliğe izin verilmesi talep edilmiştir.

G.1. Taraflar

G.1.1. Groupmed sal (GMH)

- (5) GMH, Lübnanlı veya yabancı anonim ve limited şirketlerin paylarını devralmak ve bunlara iştirak etmek ya da söz konusu şirketlerin kuruluşunda yer almak; iştirak ettiği şirketleri yönetmek, bu şirketlere borç vermek ve üçüncü kişilerle ilişkilerinde garantör olmak; patent, telif, marka ve diğer hakları almak ve bunları Lübnan veya dışında faaliyette bulunan kurum ve kuruluşlara kiralamak faaliyetleri ile iştirak etmektedir.

G.1.2. OLT Holding sal (OLT)

- (6) OLT, Lübnan'daki holding şirketleri düzenleyen yasal mevzuat çerçevesinde belirtilen faaliyetleri gerçekleştirmek ve özellikle Lübnanlı veya yabancı anonim ya da limited şirketlerin paylarını veya bir bölümünü devralmak, söz konusu şirketleri idare etmek, onlara kredi vermek ve üçüncü kişilere karşı bunları garanti etmek; patent, telif hakkı, marka hakkı ve diğer tescile tabi hakları almak ve bunları kiralamak faaliyetlerini

yürütmektedir. OLT öncelikle GMH'nin paylarını devralmak amacıyla kurulmuş olup, Ala Alkhawaja OLT'nin %(.....) hissesine sahiptir.

G.1.3. Teaminvest Holding sal. (TEAMINVEST)

- (7) 02.03.2017 tarihinde kurulan TEAMINVEST'in sermaye ve oy haklarının %(.....)'ine Saadeddine HARİRİ sahiptir.

G.1.4. Turkland Bank A.Ş. (T-BANK)

- (8) T-BANK bankacılık hizmetleri sektöründe, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ve ilgili yasal mevzuat çerçevesinde her türlü bankacılık işlemlerinin yapılması, mevduat kabul edilmesi ve bankaların ehliyet sahalalarına giren hukuki muamele, fiil ve işlerin ifa edilmesi ile iştigal etmektedir. GMH'nin %(.....) oranında hisse sahibi olduğu Bankmed sal, T-BANK'ın %(.....) oranında hissesine sahiptir.

G.2. İlgili Pazar

G.2.1. İlgili Ürün Pazarı

- (9) T-BANK bankacılık hizmetleri alanında faaliyet gösterdiğinden ilgili ürün pazarı "bankacılık hizmetleri pazarı" olarak ele alınabilecek olsa da; inceleme konusu işlemin alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabetçi endişe yaratmayacağı anlaşıldığından ilgili ürün pazarı tanımı yapılmamıştır.

G.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

- (10) İlgili coğrafi pazar "Türkiye" olarak ele alınabilecek olsa da; inceleme konusu işlemin alternatif pazar tanımları çerçevesinde rekabetçi endişe yaratmayacağı anlaşıldığından ilgili coğrafi pazar tanımı yapılmamıştır.

H. DEĞERLENDİRME

H.1. 4054 Sayılı Kanun'un 7. Maddesi Kapsamında Yapılan Değerlendirme

- (11) Başvuru konusu işlem, yurt dışı menşeli GMH'nin hissedarlık yapısında meydana gelecek değişim sonucunda Türkiye'de bankacılık faaliyetinde bulunan T-BANK'ın dolaylı pay sahipliğinin değişmesidir. GMH'nin hissedarlık yapısındaki değişim, Ayman HARİRİ'nin GMH'de sahip olduğu %(.....) oranındaki hissesinin tamamını Ala ALKHAWAJA'nın sahip olduğu OLT'ye; Saadeddine HARİRİ'nin GMH'de sahip olduğu %(.....) oranındaki hissesinin %(.....)'ini yine kendisinin %(.....) oranında pay sahibi olduğu TEAMINVEST'e devretmesiyle gerçekleşecektir.
- (12) GMH'nin ve T-BANK'ın hissedarlık yapısındaki değişim incelendiğinde, TEAMINVEST'in GMH'nin %(.....) hissesini devralması işleminin, kontrol değişikliğine yol açmayan grup içi işlem niteliğinde olması nedeniyle, 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in (2010/4 sayılı Tebliğ) 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi gereğince Kanun'un 7. maddesi ve Tebliğ kapsamında bir devralma işlemi olmadığı anlaşılmaktadır.
- (13) OLT'nin GMH'nin %(.....)'lük hissesine sahip olması ise GMH'nin %(.....) hissesine sahip olduğu T-BANK'ın dolaylı pay sahipliğinde de değişikliğe yol açacaktır. Dolayısıyla öncelikle söz konusu hisse satışının Kanun'un 7. maddesi kapsamında ele alınıp alınamayacağını değerlendirilmesi gerekecektir.
- (14) 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 19. maddesinde; "Türkiye'de faaliyette bulunan bankalardan birinin; diğer bir veya birkaç banka veya finansal kuruluş ile birleşmesi veya bütün aktif ve pasifi ile diğer hak ve yükümlülüklerini Türkiye'de faaliyette bulunan diğer bir bankaya devretmesi, bütün aktif ve pasifleri ile diğer hak ve yükümlülüklerini

devir alması veya bölünmesi ya da hisse değişimi Kurulun iznine bağlıdır. İzin tarihinden itibaren üç ay içinde ilgili bankaların yetkili organlarınca karar alınarak gerekli işlemlere geçilmediği takdirde, verilen izin geçersiz olur. Bankaların bu Kanun hükümlerine göre birleşme, bölünme ve devirlerinde 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile devir veya birleşmeye konu bankaların toplam aktiflerinin sektör içindeki paylarının yüzde yirmiyi geçmemesi kaydıyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7, 10 ve 11 inci maddeleri hükümleri uygulanmaz” hükmü yer almaktadır. Bu çerçevede konunun öncelikle 5411 sayılı Kanun'un 19. maddesi çerçevesinde ele alınması gerekmiştir.

- (15) Anılan Kanun maddesinin yorumundan, bankaları ilgilendiren yoğunlaşma işlemlerinin 4054 sayılı Kanun kapsamı dışında olduğunun kabulü için dört şartın aynı anda gerçekleşmesi gerekmektedir. Söz konusu şartlar şu şekildedir:
- Yoğunlaşma (birleşme, devralma, bölünme ve hisse değişimi) işleminin tarafları banka olmalı,
 - Yoğunlaşma işlemine en az iki banka taraf olmalı,
 - Söz konusu iki banka Türkiye’de faaliyette bulunmalı,
 - Yoğunlaşma işlemi taraflarının sektör içindeki toplam aktif payı %20’yi geçmemelidir.
- (16) Türkiye’de bankacılık alanında faaliyet gösteren T-BANK’ın dolaylı pay sahipliğinin devralınması işleminin 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 19. maddesi kapsamında değerlendirilmesi sonucunda, mezkûr maddenin “Türkiye’de faaliyette bulunan bankalardan birinin; diğer bir veya birkaç banka veya finansal kuruluş ile birleşmesi”ni düzenlediği ve Kurul’un geçmiş tarihli kararları da dikkate alınarak¹, devralan OLT’nin Türkiye’de herhangi bir faaliyetinin bulunmaması nedeniyle, her iki bankanın Türkiye’de faaliyette bulunması kriterinin sağlanmadığı, dolayısıyla işlemin ilgili madde hükmüne tabi olmadığı ve 4054 sayılı Kanun’un ilgili hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.
- (17) Diğer yandan, teşebbüsler arasında gerçekleşen herhangi bir işlemin 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi kapsamında “devralma” olarak kabul edilebilmesinin temel şartı, söz konusu işlem sonucunda taraf teşebbüslerden en az birinin kontrolünde değişiklik meydana gelmesidir. Dosya kapsamında taraflardan edinilen ek bilgilerde, GMH paylarının, adi paylar olup, pay sahiplerine eşit haklar sağladığına ve GMH pay sahipleri arasında imzalanan teşebbüsün kontrolüne yönelik herhangi bir anlaşmanın bulunmadığına yer verilmiştir. Bu durum T-BANK Esas Sözleşmesi ile birlikte ele alındığında, T-BANK’ın ortaklık yapısı içerisinde yer alan hiçbir ortağın tek başına şirketin karar alma mekanizmasında belirleyici etki uygulama imkânının bulunmadığını ve şirketle ilgili kararların ortaklar arasındaki “değişen ittifaklar”² vasıtasıyla elde edilebildiğini göstermektedir. Bir başka ifadeyle, T-BANK hisselerinde hiçbir pay sahibi tek başına çoğunluk hisseye sahip olmadığından şirketin genel kurul ve yönetim kurulunda karar alınabilmesi için gerekli çoğunluğa ancak değişen ittifaklar ile ulaşılabilmektedir.

¹ 10-36/576- 206 ve 15-08/106-43 sayılı Rekabet Kurulu kararları.

² Değişen ittifaklar; çok ortaklı bir teşebbüste, hiç bir ortağın tek başına teşebbüsün karar mekanizmasında belirleyici etki uygulama imkânını bulamadığı, teşebbüste karar verilebilmesi için en az iki ayrı ortağın olumlu oyuna ihtiyaç duyulduğu ve bu karar nisabının, ortaklar arasındaki değişik ittifaklar vasıtasıyla elde edilebildiği durumdur. Bkz. Rekabet Terimleri Sözlüğü.

- (18) Birleşme ve Devralma Sayılan Haller ve Kontrol Kavramı Hakkında Kılavuz'un (Kılavuz) 66. paragrafında karar alma prosedüründe istikrarlı bir çoğunluk yoksa ve çoğunluk her seferinde azınlık hissedarları arasındaki çeşitli ittifaklardan herhangi biriyle elde ediliyorsa değişen ittifakların varlığından bahsedileceği ve bu durumda azınlık hissedarlarının (ya da bunlardan belirli bir grubun) teşebbüsü ortaklaşa kontrol ettiğinin varsayılmayacağı belirtilmektedir. Bununla birlikte sözü edilen Kılavuz'un 61. paragrafında azınlık hissedarlarının, oy haklarının çoğunluğuna birlikte sahip olup, oy haklarını kullanırken birlikte hareket ederek hedef teşebbüsü kontrol ettiği durumlarda, bu hissedarların ortak kontrolünün söz konusu olabileceği belirtilmiştir. Bu tür bir ortak kontrolün ise, azınlık hissedarları arasında bu amaçla yapılan hukuken bağlayıcı bir anlaşmanın sonucunda ortaya çıkabileceği gibi fiili olarak da gerçekleştirilebileceği ifade edilmiştir. Bu kapsamda, Kılavuz'daki ortak kontrolün varlığına işaret eden şartların mevcut başvuru bakımından sağlanmadığı anlaşılmaktadır.
- (19) Tüm bu açıklamalardan, T-BANK'ın hissedarların ortak kontrolünde kabul edilemeyeceği, dolayısıyla T-BANK'ın dolaylı pay sahipliğindeki değişikliğin 2010/4 sayılı Tebliğ çerçevesinde bir devralma işlemi olarak değerlendirilemeyeceği, taraflar arasında imzalanan hisse devri sözleşmesinin 4054 sayılı Kanun çerçevesinde bir anlaşma olarak ele alınabileceği kanaatine varılmıştır.

H.2. 4054 Sayılı Kanun'un 4. Ve 6. Maddesi Kapsamında Değerlendirmeler

- (20) Bildirim konusu işlem bakımından 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında oluşabilecek risk, T-BANK ve OLT'in faaliyetlerinde koordinasyon oluşması olasılığıdır. Taraflardan edinilen bilgiler doğrultusunda T-BANK'ın hisselerini devralan hissedarlardan ve bu hissedarların bağlı olduğu ana gruplardan hiçbirinin T-BANK'ın Türkiye'de faaliyet gösterdiği bankacılık hizmetleri alanında faaliyet göstermediği anlaşılmıştır. İlave olarak, Bildirim Formu'nda T-BANK'ın Türkiye'de 2016 yılı bankacılık hizmetleri pazarında toplam aktifler bazında %(...), toplam krediler bazında %(...) ve toplam mevduat bazında %(...) paya sahip olduğu belirtilmiştir. Bu bakımdan, T-BANK'ın rakiplerine nazaran oldukça düşük pazar payına sahip olduğu anlaşılmıştır.
- (21) Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde, T-BANK'ın hisselerini devralan hissedarlardan ve bu hissedarların bağlı olduğu ana gruplardan hiçbirinin T-BANK ile aynı alanda faaliyet göstermemesi ve T-BANK'ın faaliyet gösterdiği pazarda oldukça düşük bir pazar payına sahip olması dikkate alındığında bildirim konusu işlemin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal edecek herhangi bir koordinasyona yol açma riski taşımadığı, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi karşısında değerlendirilebilecek bir yönünün bulunmadığı, dolayısıyla menfi tespit alabilecek nitelikte olduğu kanaati oluşmuştur.

I.SONUÇ

(22) Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- Turkland Bank A.Ş.'nin dolaylı pay sahipliğinin değişmesi işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak hazırlanan 2010/4 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ kapsamında bir devralma işlemi olmadığına,
- Turkland Bank A.Ş.'nin dolaylı pay sahipliği değişimi işlemine 4054 sayılı Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesine,

gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.