

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2007-4-69 (Devralma)
Karar Sayısı : 07-41/450-172
Karar Tarihi : 16.5.2007

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B. RAPORTÖRLER : Süleyman CENGİZ, Metin HASSU

**C. BİLDİRİMDE
BULUNAN**

20 : TBIH Financial Services Group N.V.
Temsilcileri: Av. Elif ATEŞ ÖZPAK,
Av. Enver Sezer ÇALIŞKAN
Levent Cd. No:9 Levent Beşiktaş/İstanbul

D. TARAFLAR

: - TBIH Financial Services Group N.V.
Prins Hendriklaan 52 1075 BE Amsterdam HOLLANDA
- Doğan Şirketler Grubu Holding A.Ş.
Oymacı Sk. No:51 Altunizade 34662 Üsküdar/İstanbul

30 **E. DOSYA KONUSU:** Doğan Şirketler Grubu Holding A.Ş. (Doğan Holding)'nin, Ray Sigorta A.Ş. (Ray Sigorta)'de bulunan % (...) oranındaki hisselerinin TBIH Financial Services Group N.V. (TBIH) tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına en son 3.5.2007 tarih ve 3142 sayı 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" in ilgili hükümleri uyarınca düzenlenen 9.5.2007 tarih, 2007-4-69/Öİ-07-SC sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu 11.5.2007 tarih, REK.0.08.00.00-120/155 sayılı Başkanlık önergesi ile 07-41 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

40 **G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili Rapor'da,

- Bildirimi yapılan devralma işleminin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında Rekabet Kurulu'nun iznine tabi olduğu, ancak 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;

07-41/450-172

- Hisse Alım ve Hissedarlık Sözleşmesi'nin "B. Hissedarlık Sözleşmesi" başlıklı ikinci bölümünün 10. maddesi ile Doğan Holding'e getirilen rekabet yasağının, bu yasağın süresinin;

50 a- Doğan Holding'in Ray Sigorta'daki hisse oranının %(...) ve üzerinde bulunduğu sürenin bitiminden itibaren ya da

b- Doğan Holding'in, Ray Sigorta'nın Yönetim ve/veya Denetim Kurulunda temsil edildiği sürenin bitiminden itibaren,

üç yılı aşmayacak şekilde düzenlenmesi halinde yan sınırlama olarak kabul edilebileceği

görüşü ifade edilmiştir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

60

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

Hayat dışı sigorta branşlarının kendi aralarında talep yönünden ikamesi mümkün değildir. Bu nedenle hayat dışı her bir sigorta branşı aslında bağımsız bir ilgili ürün pazarı niteliğindedir. Buna karşılık, inceleme konusu işlemin yoğunlaşma yaratacak nitelikte olmaması, tarafların pazar genelinde ve tek tek incelendiğinde branşların hiçbirinde önemli bir pazar payına ulaşamamaları hususları dikkate alınarak, inceleme konusu işlem bakımından ilgili ürün pazarının derinleştirilmesini ve ayrıntılandırılmasına ihtiyaç duyulmadığından, ilgili ürün pazarı "hayat dışı sigortacılık hizmetleri pazarı" olarak tespit edilmiştir.

70

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili coğrafi pazar, sigortacılık hizmetlerinin yaygın dağıtım kanalları vasıtasıyla ülke çapında sunuluyor olması nedeniyle "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları" olarak belirlenmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. İnceleme Konusu İşlem

80 İşlemin konusu, Ray Sigorta'nın Doğan Holding A.Ş.'e ait bulunan hisselerinden toplamın %(...)'sine denk gelen bölümünün TBIH Financial Services Group N.V. tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebinden ibarettir.

Bildirim konusu, devralama işlemini düzenleyen Hisse Alım ve Hissedarlık Sözleşmesinin "B. Hissedarlık Sözleşmesi" başlıklı ikinci bölümünde teşebbüsün yönetimi ile ilgili hükümler düzenlenmiştir. Buna göre Şirket'te, Yönetim Kurulu'nun en az 4 üyesi TBIH tarafından atanacak; 1 üyesi ise, Doğan Holding'in Ray Sigorta'da %(...)'ten fazla paya sahip olduğu müddet boyunca, Doğan Holding tarafından atanacaktır. Ayrıca, Denetim Kurulu üyelerinin çoğunluğu TBIH tarafından atanacak ve 1 üyesi Doğan'ın Ray Sigorta

sermayesinin %(...)'inden fazlasına sahip olduğu süre boyunca, Doğan tarafından atanacaktır.

90 Doğan'ın Ray Sigorta sermayesinin %(...)'una sahip olduğu süre boyunca TBIH, Ray Sigorta Genel Kurul toplantılarında veya Doğan'ın veya Doğan tarafından belirlenen üyenin hazır olmadığı ve olumlu oyunu kullanmadığı Yönetim Kurulu toplantılarında aşağıda belirtilen hususlara ilişkin bir karar alınmamasını sağlayacaktır:

- Sermaye artırımları (Ray Sigorta'nın mevzuattan kaynaklanan sermaye yeterliliklerine ulaşmak için yapılacak olanlar hariçtir);

- Ana sözleşmede yapılan Satıcı'nın haklarını etkileyecek özelliğe sahip tüm değişiklikler ve

100 - Ray Sigorta bütçesinde, bir önceki yıla ait Ray Sigorta bütçesinin %(...)'unu aşan bir miktarda artırım yapılması veya %(...)'sini aşan miktarda bir azaltma gerçekleşmesi veya bütçenin herhangi bir özellikli kaleminde bir önceki yıla oranla Ray Sigorta bütçesinde %(...)'yi aşan bir azalma veya %(....)'ü aşan oranda bir artırıma sebep olacak değişiklikler yapılması

H.2.2. Bildirimin 4054 sayılı Kanun'un 7. Maddesi ve 1997/1 Sayılı Tebliğ Kapsamında Değerlendirilmesi

110 1997/1 sayılı Tebliğ'in "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller" başlıklı 2. maddesinin (b) bendine göre, "*herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını ya da ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi*" 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi çerçevesinde teşebbüsler arası birleşme ve devralma olarak kabul edilmektedir.

İşlem öncesi Doğan Holding Ray Sigorta'nın %(...) oranında hissesine sahiptir. %(...) oranında hisse ise yatırımcılara aittir. İşlem sonrasında hisselerin %(....)'sini TBIH elde edecek olup, diğer hissedarlar %(...) oranında hisse ile Doğan Holding ve %(...) oranında hisse ile yatırımcılardır.

Bildirim konusu işlem, devre konu şirketin kontrol yapısında değişikliğe neden olduğundan, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi anlamında bir devralmadır.

120 Öte yandan, anılan Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesinde yer alan, "*...birleşme veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın %25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirası'nı aşması halinde Rekabet Kurulundan izin almaları zorunludur.*" hükmü ile izne tabi birleşme ve devralmalara pazar payı ve ciro eşiği getirilmiştir.

Ray Sigorta'nın 2006 yılı cirosu (.....) YTL. olarak gerçekleşmiş olup, - diğer verilere bakılmaksızın- anılan işlemin Kurul'un iznine tabi olduğu anlaşılmıştır.

130 Bununla birlikte, devralan TBIH'nin ilgili pazarda faaliyeti bulunmaması nedeniyle, devir işlemi sonucunda pazarın yapısı değişmeyeceğinden, Kanun'un 7. maddesi

anlamında bir hakim durum yaratılması veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesinin söz konusu olmayacağı kanaatine varılmıştır.

H.2.3. Bildirime Konu Anlaşmada Yer Alan Rekabet Yasakları Açısından Değerlendirme

Bildirim konusu işlemi düzenleyen sözleşme'nin 10. maddesi aşağıdaki gibidir:

“ **10.1** Doğan, gerek tek başına gerekse Bağlı Kuruluşlarıyla birlikte olsun (gerçek kişiler hariç) işbu Sözleşmenin tarihinden başlayarak (i) Doğan'ın veya Bağlı Kuruluşlarının Şirkette hiçbir Hisselinin kalmadığı tarihe kadar ve (ii) gerektiği takdirde Türk Rekabet Kurumunun onayına tabi olmak şartıyla, Doğan'ın veya Bağlı Kuruluşlarının Şirkette hiçbir Hisselinin kalmadığı tarihin üçüncü yıldönümüne kadar, kendi hesabına olsun ya da hissedar, ortak, ortak girişim üyesi, yönetim kurulu üyesi, idareci, danışman, alacaklı ve/veya temsilci sıfatıyla veya başka sıfatlar altında olsun, doğrudan veya dolaylı olarak:

10.1.1 Türkiye'de (Kuzey Kıbrıs dahil) hiçbir sigortacılık işi yapmayacaktır ya da sigorta faaliyetiyle uğraşmayacaktır ya da bir sigorta işinde mülkiyet hakkına sahip olmayacaktır (“Faaliyet Sahası”);

10.1.2 Şirketin herhangi bir çalışanına, danışmanına veya temsilcisine, görevi bırakması için teklif götürmeyecektir; ya da

10.1.3 Şirketin müşterilerine, tüketicilerine, hissedarlarına veya tedarikçilerine, ya da resmi mercilere, Şirketle iş ilişkisi kurmamaları, mevcut iş ilişkisinin kapsamını azaltmaları veya bu ilişkiye son vermeleri yönünde doğrudan veya dolaylı olarak talepte veya tavsiyede bulunmayacaktır, ya da doğrudan veya dolaylı olarak başka herhangi bir şekilde, Şirket ve müşterileri, tüketicileri, hissedarları, veya tedarikçileri, ya da resmi merciler arasındaki iş ilişkilerine (açık, zımnî veya diğer) müdahale etmeyecektir, bu ilişkileri bozmayacaktır ya da bozma girişiminde bulunmayacaktır.

10.2 Madde B.10 hükümleri dikkate alınmaksızın Doğan gerek tek başına olsun gerekse Bağlı Kuruluşlarıyla birlikte olsun:

10.2.1 Faaliyet Sahasında faaliyet gösteren ve halka açık işlem gören herhangi bir şirkette portföy yatırımı kabildinden hisseye sahip olabilir, ancak Doğan veya ilgili Bağlı Kuruluşu söz konusu şirkette yönetim kurulu üyeliği yapmayacaktır ya da bu şirketin bir yönetim kurulu üyesini atamayacaktır ya da bu şirketin yönetiminde başka biçimlerde yer almayacaktır; ya da

10.2.2 Yıllık cirosunun (konsolide esasta) %(...)’ü aşmayan bölümünü Faaliyet Sahasından elde eden bir şirkette hisse sahibi olabilir.”

Sözleşme'nin 11. ve 13. maddeleri de aşağıdaki gibidir:

11. Gizlilik. Taraflardan her biri, kendisi ve Bağlı Kuruluşları adına, işbu Sözleşmenin bir hükmünün ihlalinden kaynaklanmayan nedenlerle kamunun bilgisine ulaşanlar hariç, Şirketin faaliyetiyle ilgili olan, ve o anda kamunun geneline bilinmeyen bilgileri (“Gizli Bilgiler”) açıklamamayı, ifşa etmemeyi veya başkalarına aktarmamayı (işbu Sözleşmenin ayrıntıları dahil) taahhüt etmektedirler. Ayrıca, Taraflardan her biri, kendisi ve Bağlı Kuruluşları adına,

Gizli Bilgileri, her durumda ilgili olduğu ölçüyle sınırlı olmak kaydıyla (i) Şirketin münhasır menfaatine olmadıkça, (ii) işbu Sözleşme kapsamındaki haklarını kullanmak veya yükümlülüklerini yerine getirmek için gerekli olmadıkça, (iii) kendisinin veya doğrudan veya dolaylı bir hissedarının tabi olduğu herhangi bir kanun, idari talep veya borsa tüzüğü uyarınca gerekli olmadıkça, herhangi bir şekilde kendi menfaati veya amaçları doğrultusunda ya da üçüncü şahısların menfaati veya amaçları doğrultusunda kullanmamayı, ya da zımnen muvafakat göstermek suretiyle veya başka biçimlerde olsun üçüncü şahısların kullanılmasına izin vermemeyi veya yardım etmemeyi taahhüt etmektedirler. Kapanışta, Gizlilik Sözleşmesi, Şirketle ilgili bilgiler konusunda sona erecek, ancak Satıcıyla ilgili bilgiler konusunda yürürlükte kalmaya devam edecektir.

13.3. Fesih İşbu Sözleşmenin hangi nedenle olursa olsun feshi Madde A. 0 (Gizlilik) hükümlerini etkilemeyecek ve söz konusu Madde hükümleri, Kapanış izleyen 2 yıl boyunca geçerli kalmaya devam edecektir.

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine tabi devralma işlemlerinde, tarafların işlemin bir parçası olarak düzenledikleri bir takım rekabet sınırlamaları özellikle rekabet etmeme yükümlülükleri, dağıtım anlaşmaları veya lisans anlaşmaları gibi düzenlemeler işlemlerle doğrudan ilgili ve zorunlu oldukları ölçüde yan sınırlama olarak değerlendirilmekte ve işleme izin verilmektedir. Yan sınırlama kabul edilmeyen sınırlamalar ise 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde ayrıca değerlendirilebilmektedir. Birleşme/devralma işlemine ilişkin bir rekabet yasağının yan sınırlama olarak kabul edilmesi ve bu çerçevede işlemlerle birlikte değerlendirilmesi için söz konusu yasağın "yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli olma", "sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma" ve "orantılılık" kriterlerini sağlaması gerekmektedir.

Yukarıda iki grup halinde aktarılan rekabet yasaklarının bu çerçevede değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre, Sözleşme'nin 10. maddesi ile Doğan grubuna hissedarlığı süresince ve hissedarlığının sona ermesinden sonra üç yıl boyunca kapsamlı rekabet yasakları getirildiği görülmektedir. Yukarıda yer verilen yapılanmaya ilişkin madde hükmünde belirtildiği üzere, Doğan Holding ve bağlı kuruluşları %5 ve daha üzeri hisse oranına sahip oldukları sürece Yönetim ve Denetim Kurullarına üye atama yetkisine sahip olacaktır. Özellikle, Yönetim Kurulu'nda bulunma yetkisinin ticari sırlara ve işletme sırlarına ulaşma imkânı tanıyacağına, dolayısıyla aynı ilgili ürün pazarlarında faaliyet gösterilmesi yani rekabet yasağı bulunmaması halinde işlem taraflarının karşılıklı güven temelinde hareket etmelerinin zorlaşacağına kabul edilmesi yerinde görülmektedir. Bu nedenle, inceleme konusu rekabet yasaklarının işlemlerle doğrudan ilgili oldukları ve sadece taraflar bakımından bağlayıcı olduklarının kabul edilmesi gerekmektedir. Buna karşılık, %(...) hisse oranının altına düşülmesi halinde Doğan grubu Yönetim ve Denetim Kurullarında temsil edilme hakkını kaybedeceğinden, yukarıda anılan ticari sırlara ve işletme sırlarına ulaşma imkânı da ortadan kalkmış olacaktır. Dolayısıyla orantılılık kriterinin sağlanması adına, rekabet yasağının, Doğan Holding ve bağlı kuruluşlarına ait hisse oranının %(...)'in altına düşmesinden itibaren 3 yıl olacak şekilde düzenlenmesinin gerektiği kanaatine varılmıştır. 11. ve 13. maddelerde getirilen gizliliğe ilişkin düzenleme ve bu temelde tanımlanan rekabet yasağı ise "yoğunlaşma ile

220 *doğrudan ilgili ve gerekli olma*”, “*sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma*” ve “*orantılılık*” kriterlerini yerine getirmektedir.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

230 **1.** Bildirim konusu işlemin 4054 sayılı “Rekabetin Korunması Hakkında Kanun”un 7. maddesi ve bu Kanun’a dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı “Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ” kapsamında izne tabi olduğuna; işlem sonucunda 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına,

240 **2.** Hisse Alım ve Hissedarlık Sözleşmesi’nin “B. Hissedarlık Sözleşmesi” başlıklı ikinci bölümünün 10. maddesi ile Doğan Şirketler Grubu Holding A.Ş. ve bağlı kuruluşlarına getirilen rekabet yasağının, bu yasağın süresinin; Doğan Şirketler Grubu Holding A.Ş. veya bağlı kuruluşlarının, Ray Sigorta A.Ş.’nin Yönetim ve/veya Denetim Kurulu’nda temsil edildiği sürenin bitiminden (Doğan Şirketler Grubu Holding A.Ş. veya bağlı kuruluşlarının Ray sigorta’daki hisse oranının %5’in altına düşmesinden) itibaren 3 yılı aşmayacak şekilde düzenlenmesi halinde yan sınırlama sayılarak bildirim konusu işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.