

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2016-1-17 (Ortak Girişim)
Karar Sayısı : 16-16/260-112
Karar Tarihi : 11.05.2016

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN, Fevzi ÖZKAN, Dr. Metin ARSLAN,
Doç. Dr. Tahir SARAÇ, Adem BİRCAN

B. RAPORTÖRLER : Başak TEKÇAM, Yavuz KÜÇÜKTAŞÇI

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN

BULUNAN :- Kazım TÜRKER-Türkerler İnşaat Turizm Madencilik Enerji Üretim Ticaret ve Sanayi A.Ş.
İlkbahar Mah. Galip Erdem Cad. No:11 Çankaya/Ankara

(1) **D. DOSYA KONUSU:** Türkerler İnşaat Turizm Madencilik Enerji Üretim Ticaret ve Sanayi A.Ş. ve Kazım TÜRKER'in tamamına sahip olduğu Kiraz Enerji Yatırım Üretim ve Ticaret A.Ş. hisselerinin %50'sinin Akınal Enerji Üretim ve Yatırım A.Ş. tarafından devralınarak ortak girişim oluşturulması işlemine izin verilmesi talebi.

(2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına en son 03.05.2016 tarihinde giren yazıyla tamamlanan bildirim üzerine düzenlenen 06.05.2016 tarih ve 2016-1-17/Öİ sayılı Ortak Girişim Ön İnceleme Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.

(3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, bildirim konusu işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

(4) Türkerler İnşaat Turizm Madencilik Enerji Üretim Ticaret ve Sanayi A.Ş. (TÜRKERLER) ve Kazım TÜRKER ile Akınal Enerji Üretim ve Yatırım A.Ş. (AKINAL ENERJİ) arasında akdedilen 31.03.2016 tarihli "Hisse Alım ve Satım Sözleşmesi" (Hissedarlık Sözleşmesi) çerçevesinde, Kiraz Enerji Yatırım Üretim ve Ticaret A.Ş.'nin (KİRAZ ENERJİ) TÜRKERLER ve AKINAL ENERJİ tarafından ortak kontrol edilmesi planlanmaktadır. KİRAZ ENERJİ'de işlem öncesinde TÜRKERLER %99,5 ve Kazım TÜRKER %0,5 oranında hisse sahibiyken; devralma sonrasında TÜRKERLER %50 ve AKINAL GRUBU %50 oranında hisseye sahip olacaktır.

(5) 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in (2010/4 sayılı Tebliğ) 5. maddesinin üçüncü fıkrasına göre; "Bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişim oluşturulması" devralma sayılan hallerden kabul edilmektedir. Bu tanım çerçevesinde bir ortak girişimin 2010/4 sayılı Tebliğ kapsamında devralma sayılabilmesi için ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması ve bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması gerekmektedir.

(6) Bu çerçevede, planlanan işlem öncelikle ortak kontrol açısından değerlendirilmiştir. İki veya daha çok sayıda teşebbüs ya da gerçek kişi başka bir teşebbüs üzerinde belirleyici

etki uygulama olanağına sahipse ortak kontrolden söz etmek mümkündür. Oy haklarında ya da karar organlarına atamada eşitlik, azınlık hissedarlarının veto hakkına sahip olması, bütçe, işletme planı, önemli yatırımlar gibi stratejik kararlarda işbirliğinin gerekliliği vb. hususlar ortak kontrolü sağlayan temel araçlardır. Rüzgar enerjisine dayalı elektrik üretimi faaliyetinde bulunması planlanan ve yeni kurulmuş bir şirket olan KİRAZ ENERJİ'nin yönetim kurulu, TÜRKERLER ve AKINAL ENERJİ arasında akdedilen Hissedarlık Sözleşmesi'nin 11. maddesine göre, iki üyenin TÜRKERLER ve diğer iki üyenin AKINAL ENERJİ tarafından atanmasıyla oluşturulacaktır. Öte yandan, Hissedarlık Sözleşmesi'nin 12. maddesine göre KİRAZ ENERJİ'nin temsili ve ilzamu, TÜRKERLER ve AKINAL ENERJİ'den atanmış olan birer yönetim kurulu üyesi olmak üzere toplamda iki yönetim kurulu üyesinin müşterek imzasıyla gerçekleştirilecektir. Bu bilgiler çerçevesinde, KİRAZ ENERJİ'nin, TÜRKERLER ve AKINAL ENERJİ'nin ortak kontrolü altında olacağı anlaşılmaktadır.

- (7) Diğer bir kıstas ise söz konusu ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık niteliği taşımasıdır. Bu koşul ile ifade edilen temel amaç, ortak girişimin kurucularından bağımsız olarak ilgili pazarda faaliyetlerini sürdürebilen ayrı bir teşebbüs olarak tanımlanabilmesini sağlamaktır. Bu bağlamda bir ortak girişimin, faaliyetlerini gerçekleştirmek için yeterli kaynaklara sahip olma, ana şirketlerin işlevi ötesinde faaliyet gösterme, satış ve satın alma ilişkilerinde ana şirketlere bağımlı olmama ve kalıcı olarak faaliyet gösterme gibi operasyonel bağımsızlığını gösteren unsurlara bakılmaktadır. Söz konusu ortak girişim işlemi bakımından, Hissedarlık Sözleşmesi'nin 12. maddesi uyarınca KİRAZ ENERJİ yönetim kurulunun, şirket adına her türlü sözleşmeyi akdedebilme ve sermaye harcamalarını gerçekleştirilmesini onaylayabilme yetkisine sahip olduğu ve şirketin ortak kontrol sağlayan taraflardan bağımsız ve kalıcı bir şekilde faaliyetlerini sürdüreceği belirtilmektedir.
- (8) Bu açıklamalar çerçevesinde, bildirim konusu işlemlerle kurulacak ortak girişimin, bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getireceği, bir başka ifadeyle tam işlevsel bir ortak girişim niteliğini taşıdığı, bu nedenle işlemin 2010/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesi kapsamında bir devralma işlemi olduğu kanaatine varılmıştır. Öte yandan, ilgili tarafların cirolarının 2010/4 sayılı Tebliğ'in 7. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan ciro eşiklerini aştığı, dolayısıyla işlemin Rekabet Kurulundan izin alınması gereken bir işlem olduğu anlaşılmaktadır.
- (9) Dosyada yer verilen bilgilere göre, ortak girişim işlemi gerçekleştirildikten sonra KİRAZ ENERJİ, rüzgar enerjisine dayalı elektrik üretimi faaliyetini yürütecektir. Bu doğrultuda bildirim konu olan ortak girişimin faaliyet alanı dikkate alındığında, ilgili ürün pazarı genel olarak elektrik üretimi ve satışı temelinde tanımlanabilecektir. Ortak girişim taraflarının faaliyetleri incelendiğinde ise TÜRKERLER'in inşaat alanında; alt yapı ve üst yapı taahhüt işleri ve gayrimenkul yatırımları, enerji alanında; hidroelektrik, jeotermal, termik santralleri ve rüzgar enerjisinden elektrik üretimi, dağıtımı ve satışını gerçekleştirdiği görülmektedir¹. AKINAL GRUBU, her türlü pamuk, yün, keten, suni-sentetik elyaf, sentetik polimerlerden elde edilen iplik, kumaş, deri ve diğer ürünlerin imalatı, ihracatı ve ticareti faaliyetlerini sürdürmektedir. AKINAL GRUBU'nun elektrik üretimi, dağıtımı ve satışına yönelik herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır.
- (10) Bu çerçevede elektrik üretimi, dağıtımı ve satışı pazarında aktif olması nedeniyle TÜRKERLER ile KİRAZ ENERJİ'nin faaliyetleri arasında yatay ve dikey bir ilişki doğmakta ve etkilenen pazarların oluşabileceği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, TÜRKERLER'in

¹ TÜRKERLER, Vangölü Elektrik Dağıtım A.Ş. dağıtım şirketiyle Van, Bitlis, Hakkari ve Muş'ta (.....) aboneye hizmet vermektedir. Enerji alanında, yenilenebilir enerjide (.....) MW kurulu gücü, portföyünde (.....) MW'lık (.....) adet hidroelektrik santrali projesi, (.....) MW'lık rüzgar enerjisi santrali projesi ve (.....) adet işletme ruhsatlı jeotermal enerji santrali faaliyeti bulunmaktadır.

16-16/260-112

elektrik üretimi alanında (.....) MW kurulu güç ile Türkiye toplam elektrik kurulu gücü içerisinde (.....)'lik paya sahip olduğu; Vangölü Elektrik Dağıtım A.Ş. aracılığıyla dağıtımını yaptığı (.....) MWh'lık elektrik miktarının Türkiye'de 2014 yılında dağıtım yapılan elektriğin (.....)'sine, Vangölü Elektrik Perakende Satış A.Ş. aracılığıyla gerçekleştirdiği (.....) MWh elektrik satışının ise Türkiye elektrik tüketimine oranının (.....)'ya tekabül ettiği görülmektedir. Bu bakımdan, KİRAZ ENERJİ'nin Türkiye'de henüz herhangi bir faaliyetinin bulunmadığı da dikkate alındığında, bildirim konusu işlem neticesinde ilgili pazarlarda hakim durumun yaratılmadığı veya mevcut hakim durumun güçlendirilmediği kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

- (11) 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 OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.