

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2018-3-69 **(Ortak Girişim)**
Karar Sayısı : **18-39/632-307**
Karar Tarihi : 17.10.2018

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

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

B. RAPORTÖRLER: Mustafa Okan ALPAY, Ahmet SAĞDUYU

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : Jacobs Douwe Egberts TR Gıda ve Ticaret A.Ş.
Temsilcisi: Av. Safiye Aslı BUDAK
Büyükdere Cad. 199 Levent 34394 İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Jacobs Douwe Egberts International B.V.'nin kontrolünde bulunan Jacobs Douwe Egberts TR Gıda ve Ticaret A.Ş. tarafından Of Çaysan Tarım Ürünleri Entegre Tesisleri San. ve Tic. A.Ş. hisselerinin tamamının devralınması ve Jacobs Douwe Egberts TR Gıda ve Ticaret A.Ş.'nin hisselerinin %30'unun da Kasap Ailesi'ne devredilmesi işlemine izin verilmesi talebi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 28.09.2018 tarih ve 7038 sayı ile giren ve eksiklikleri en son 12.10.2018 tarihinde tamamlanan bildirim üzerine düzenlenen 16.10.2018 tarih ve 2018-3-69/Öİ sayılı Ortak Girişim Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle, söz konusu işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME ve DEĞERLENDİRME

- (4) İlgili başvuruda; Jacobs Douwe Egberts International B.V.'nin (JACOBS GRUBU) kontrolünde bulunan Jacobs Douwe Egberts TR Gıda ve Ticaret A.Ş. (JACOBS TR) tarafından Of Çaysan Tarım Ürünleri Entegre Tesisleri San. ve Tic. A.Ş. (OF ÇAYSAN) hisselerinin tamamının devralınması ve JACOBS TR'nin hisselerinin %30'unun da Kasap Ailesi'ne devredilmesi işlemine izin verilmesi talep edilmiştir.
- (5) Bildirim Formunda yer verilen bilgilere göre, başvuru konusu devralma işlemi sonrasında JACOBS TR tarafından OF ÇAYSAN'ın hisselerinin tamamı devralınacak ve JACOBS TR'nin hisselerinin %30'u da Kasap Ailesi'ne devredilecektir. Dosya mevcudu bilgilerden işlem sonucunda JACOBS TR'nin 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in (2010/4 sayılı Tebliğ) 5. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişim niteliği oluşturacağı anlaşılmaktadır. Tarafların ciroları 2010/4 sayılı Tebliğ'in 7. maddesinin birinci fıkrasındaki eşikleri aştığından işlemin izne tabi olduğu değerlendirilmektedir.
- (6) JACOBS TR Türkiye'de kahve ürünlerinin pazarlanması alanında faaliyet göstermektedir. Ortak girişim taraflarından JACOBS GRUBU sıcak içecek ürünleri

pazarında faaldir. Dięer ana teŖebbüs Kasap Ailesi ise çay ve bitki ayı üretiminde bulunmaktadır. Tarafların Türkiye’de kahve, siyah çay, yeŖil çay, bitkisel çaylar ve Ŗeker imalatı ve pazarlanması faaliyetlerinde herhangi yatay veya dikey bir örtüşme bulunmamakta olup işlem sonrası JACOBS TR açısından pazar payları sırasıyla %(.), %(.), %(.), %(.) ve %(.) seviyelerinde olacaktır. Bu çerçevede işlemin 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi kapsamında herhangi bir rekabetçi endişe barındırmadığı anlaşılmaktadır.

- (7) Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde; bildirim konusu devralma işlemi sonucunda, herhangi bir pazarda hâkim durum yaratılması veya mevcut bir hâkim durumun güçlendirilmesi sonucunun ortaya çıkmayacağı kanaatine varılmıştır.

H.SONUÇ

- (8) 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, Kurul Üyesi Hasan Hüseyin ÜNLÜ’nün farklı gerekçesi ve OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

17.10.2018 tarih, 18-39/632-307 sayılı Karara ilişkin farklı görüş

Karara esas teşkil eden 16.10.2018 tarih, 2018-3-69/Öİ sayılı raporda, bildirim konusu işlemin ikinci kısmı olan Jacobs Douwe Egberts TR Gıda ve Ticaret A.Ş.'nin hisselerinin %30'unun Kasap Ailesi'ne devredilmesi ile taraflar arasında bir ortak kontrol oluşturulup oluşturulmayacağı ile ilgili olarak tereddüde düşüldüğü ve konunun açıklığa kavuşturulması için başvuran taraf vekilinden ek bilgi istendiği, söz konusu bilgilerin 12.10.2018 tarih ve 7419 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal ettiği anlaşılmaktadır. Buna göre başvuru formunda %30'luk hissenin Kasap Ailesine kontrol hakkı vermediğinin ifade edildiği, 12.10.2018 tarihli bilgi yazısında da bu durumun teşebbüs vekili tarafından tekraren teyit edildiği anlaşılmaktadır.

Bildirim Formunda *“Kasap Ailesi'ne tanınan hakların normalde azınlık hissedarlarına verilen veto haklarının ötesine geçmediği göz önünde bulundurulduğunda (ortak kontrol tesis edilmesi de dahil olmak üzere), kalıcı kontrol değişikliğine neden olmamasından ötürü, birleşme ve devralma iznine tabi olmadığı değerlendirilmektedir.”* ifadesi yer almaktadır. Hissedarlar Sözleşmenin ilgili maddelerinde yer alan düzenlemelerden yola çıkarak raportörler, azınlık hisse sahibi teşebbüse kontrol hakkı verildiği konusundaki tereddüdünü gidermek için yazılan yazıya cevaben gönderilen yazıda *“... açıklanan nedenlerle işlem ile JDE TR (ve iştiraki olacak Ofçaysan) üzerinde ortak kontrol tesis edilmediği; aksine JDE TR'nin, Ofçaysan'ın tam kontrolünü devraldığı düşünülmektedir.”* denilmiştir.

Tüm bu hususları değerlendiren raportörler sözleşme maddelerini esas alarak, teşebbüs vekilince hem başvuru formunda hem de cevabi yazıda ifade edilenin aksine, ortak kontrolün söz konusu olduğu sonucuna varmış, Kurul da bu kanaate iştirak etmiştir (Kararın 5. paragrafı).

Bu durumda bildirim yapan teşebbüs vekili tarafından kontrol yapısıyla ilgili olarak verilen bilgilerin bir yorum veya yaklaşım farklılığı olarak mı düşünüleceği, yoksa yanlış/yanıltıcı bilgi olarak mı kabul edileceği hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Zira konu ile ilgili alınan çok sayıda Kurul ve mahkeme kararında (08-54/847-338 ve 10-24/339-123 sayılı Kurul kararları; Danıştay 13. Dairesinin 2009/869 E, 2012/3794 K ve 2009/1523 E, 2012/3795 K sayılı kararlar); yanlış veya yanıltıcı bilgi veya belgenin varlığına ilişkin değerlendirmede ve buna bağlı olarak idari para cezası verilmesinde yanlış veya yanıltıcı belgenin verilmesinin yeterli olduğu, eylemin yanıltma veya yanlış yönlendirme amacıyla yapılması gibi manevi unsur aranmadığı, sunulan yanlış veya yanıltıcı bilginin Kurul'un alacağı kararı etkileme kabiliyetine (iğfal kabiliyeti) sahip olup olmamasının da önemli olmadığı, bir başka deyişle gerçeğe aykırı beyanın varlığının tek başına yanlış ve yanıltıcı bilginin varlığının tespiti için yeterli sayıldığı değerlendirilmeleri yapılmıştır.

Nitekim Danıştay 13. Dairesi, 13.12.2012 tarihli ve E.2009/869, K.2012/3794 sayılı kararında, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde yer verilen düzenleme ile kanun koyucunun, *“...Kurul'un doğru bilgiler çerçevesinde ikinci bir uğraşa girmeden hızlı karar almasını temin etmeyi ve benzer nitelikteki eylemleri caydırmayı amaçladığı açıktır”* değerlendirmesini yaparak bahse konu yükümlülüğe işaret etmiş ve yine aynı kararda *“...Bu bakımdan, sunulan belgelerde yer alan bilgilerin yeterli ve daha da önemlisi gerçek, doğru ve güvenilir olması, bildirimde bulunan taraflar için bir zorunluluktur”* ifadelerine yer vermiştir.

Bu itibarla kararın sonuç kısmına katılmakla birlikte, yukarıda yer verilen hususun, yanlış/yanıltıcı bilgi verilmesi bakımından ayrıntılı olarak incelenmesi gerektiği düşüncesindeyim.

Hasan Hüseyin ÜNLÜ
Kurul Üyesi