

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı** : 2008-2-97 (Devralma)  
**Karar Sayısı** : 08-44/601-228  
**Karar Tarihi** : 9.7.2008

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

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

**B. RAPORTÖRLER** : E. Ebru ÖZTÜRK, Erdem AYGÜN, Sinan ÇÖRÜŞ

**C. BİLDİRİMDE  
BULUNAN**

20 : - MPN EE SP Z.O.O.  
Temsilcileri: Av. Tolga İŞMEN ve Av. Zümrüt ESİN  
Büyükdere Cad. Maya Akar Center No:100-102 Kat 19 34394  
Esentepe/İstanbul

**D. TARAFLAR**

: - MPN EE SP Z.O.O.  
Rotkiki Tczewska Str 2, 83-112 Lubiszewo, POLONYA  
- HES Hacılar Elektrik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi  
Hacılar Yolu 8. Km PK 245 Hacılar/Kayseri  
- Wilkins No.1 Limited  
Greytown House, 221-227, High Street, Oprington, Kent BR6  
ONZ, İNGİLTERE

30 **E. DOSYA KONUSU:** HES Hacılar Elektrik Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Wilkins No.1 Limited'in HCS Kabloleme Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.'de sahip oldukları %40 oranındaki hissenin MPN EE SP Z.O.O. tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 16.05.2008 tarih, 3055 sayı ile giren ve eksiklikleri en son 02.07.2008 tarih ve 4194 sayılı yazı ile tamamlanan bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri çerçevesinde hazırlanan 7.7.2008 tarih ve 2008-2-97/Öİ-08-EÖ sayılı Ön İnceleme Raporu, 7.7.2008 tarih ve REK.0.06.00.00-120/212 sayılı Başkanlık Önergesi ile 08-44 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

**G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili Raporda, bildirim konusu devralma işleminin,

1. 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller" başlıklı 2. maddesinin (b) bendinde belirtildiği şekilde bir devralma işlemi olduğu,
2. Tarafların ciroları ve pazar paylarının aynı Tebliğ'in "İzne Tabi Birleşme ve Devralmalar" başlıklı 4. maddesinin 1. fıkrasında belirlenen eşikleri aşmaması

50 nedeniyle, anılan devralma işleminin Rekabet Kurulu'nun iznine tabi bir devralma işlemi olmadığı, ifade edilmiştir.

## H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### H.1. İlgili İşlem ve Taraflar

#### H.1.1. İşlemin Niteliği

60 Bildirim konusu devralma işlemi, HCS Kablolama Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş (HCS)'nin sermayesinin %40'ünün MPN EE SP Z.O.O. (MPN) tarafından devralınması işlemidir. HCS, halihazırda HES Hacılar Elektrik Sanayi ve Ticaret A.Ş. (HES) ve Wilkins No. 1 Limited (Wilkins) tarafından kontrol edilen bir ortak girişimdir. HCS hisselerinin, HES tarafından kontrol edilen %20'si ve Wilkins tarafından kontrol edilen %20'si MPN'ye devredilecektir.

Devralma işleminin gerçekleştirilmesinden önce HCS'nin sermayesinin %50'sini Wilkins, yaklaşık %47'sini HES ve yaklaşık %3'ünü de Boydak Grubu'na mensup kişiler olan Mustafa Boydak, Bekir Boydak, Bekir Irak, Nuri Sait Fidan ve Şükrü Kakillioğlu elinde bulundurmaktadır. Devralma işleminin tamamlanmasını takiben MPN HES'ten %20 ve Wilkins'den de %20 oranında HCS hissesi devralmak suretiyle HCS'nin toplam %40 hissesine sahip olacaktır. İşlem sonrasında Wilkins, HCS sermayesinin %30'unu, HES %27'sini elinde bulunduracaktır. Gerçek kişiler %3 hisseyi elinde bulundurmaya devam edeceklerdir. HCS'nin devralma öncesi ve sonrası ortaklık yapısı aşağıda gösterilmektedir:

70 Tablo 1: HCS Ortaklık Yapısı – Devralma İşlemi Öncesi

Hissedarlar	Hisse Sayısı	Hisse Oranı (%)
Wilkins	125.000	50
HES	117.500	47
Mustafa Boydak	2.500	1
Bekir Boydak	2.250	0,9
Bekir Irak	250	0,1
Nuri Sait Fidan	250	0,1
Şükrü Kakillioğlu	2.250	0,9
Toplam	250.000	100

Tablo 2: HCS Ortaklık Yapısı – Devralma İşlemi Sonrası

Hissedarlar	Hisse Sayısı	Hisse Oranı (%)
MPN (Molex)	100.000	40
Wilkins	75.000	30
HES	67.500	27
Mustafa Boydak	2.500	1
Bekir Boydak	2.250	0,9
Bekir Irak	250	0,1
Nuri Sait Fidan	250	0,1
Şükrü Kakillioğlu	2.250	0,9
Toplam	250.000	100

Bildirim konusu işleme ilişkin olarak taraflar arasında 30 Nisan 2008 tarihinde Hisse Alım Sözleşmesi imzalanmıştır. Taraflar ayrıca kapanış tarihi itibarıyla bir Opsiyon Sözleşmesi imzalayacaklardır. Opsiyon Sözleşmesi uyarınca satıcılar MPN'ye, satıcıların elinde bulunan şirket hisselerine ilişkin ilave hisse satın alma hakkı tanımakta, MPN de satıcılara ellerinde bulunan şirket hisselerini kendisine satma hakkı tanımaktadır. Opsiyon Sözleşmesi'nin ilgili maddelerine göre MPN, şirketin ödenmiş sermayesinin (i) 2011 yılı itibarıyla %20'sini, (ii) 2013 yılı itibarıyla %20'sini ve (iii) 2015 yılı itibarıyla geri kalan %20'sini satın alma hakkına sahiptir/satın almakla yükümlüdür.

80 Bu çerçevede MPN'nin 2015 yılı itibariyle HCS'nin tümüne sahip olması planlanmaktadır.

Bildirim formunda işlemin amacının HCS'nin ihracat olanaklarını artırmak olduğu, bu bağlamda Molex gibi uluslararası bir ortak kanalıyla HCS'nin Türk markalarının girmekte zorlandığı yerel ağ şebekeleri gibi global çaptaki yeni ihracat pazarlarına girebilme imkanının yakalanacağı; MPN açısından ise HCS'nin MPN'nin faaliyet gösterdiği farklı pazarlarda kullanılan gelişkin kablolar için üretim platformu ve know-how sağlayacağı ifade edilmektedir.

## H.1.2. Taraflar

### H.1.2.1. MPN

90 Bildirim konusu devir işleminde alıcı konumunda olan MPN'nin sermayesinin tamamı Amerika Birleşik Devletleri'nde faaliyet göstermekte olan Molex Incorporation (Molex)'in elinde bulunmaktadır. Molex, portföyünde bulunan elektronik, elektrik ve fiber optik enterkonnekte çözümlerinin de dahil olduğu bağlayıcılar ve uygulama ekipmanlarına kadar uzanan 100.000'den fazla ürün ile enterkonnekte ürünlerinde dünyanın en büyük üreticilerinden biridir. Molex, müşterilerine telekom, datakom, bilgisayar, çevre bilimleri, otomotiv, bina tesisatı alanlarında, endüstriyel, tıp ve askeri pazarlar da dahil birçok pazarda hizmet sunmaktadır.

100 Molex'in bir birimi olarak faaliyet gösteren Molex Premise Networks yapısal kablo<sup>1</sup> sistemleri çözümleri satmaktadır. Molex Premise Networks'ün ses, veri ve görüntü sinyallerinin iletilmesi amacıyla UTP, STP, STCP, FTP ve fiber optik ürünlerden oluşan bir ürün gamı bulunmaktadır.

MPN'nin Türkiye'deki faaliyetleri bağımsız bir dağıtıcı olan Sekuras Dış Ticaret Ltd. Şti. (Sekuras) aracılığıyla gerçekleşmektedir. Bu satışlardan elde edilen ciro 01.07.2006-30.06.2007 tarihleri arasında (.....) YTL'dir. (Bu rakamın neredeyse tamamının 2006 yılının ikinci yarısında elde edildiği, 2007 yılının ikinci yarısından bugüne kadar ise MPN'nin Sekuras kanalıyla hiçbir satışının bulunmadığı bildirilmektedir.)

### H.1.2.2. HES

110 Kablo üretiminde Türkiye ve dünyada önde gelen şirketlerden biri olan HES'in faaliyet alanı bakır ve fiber optik kablolar, telekomünikasyon, veri ve yerel ağ bağlantı, enerji kabloları ve yüksek gerilim hattı, bakır ve emaye ağları ve PVC granülleridir. HES'in ortaklık yapısı aşağıdaki gibidir:

Tablo 3: HES Ortaklık Yapısı

Hissedarlar	Hisse Sayısı	Hisse Oranı %
Hacı Sami Boydak Grubu	2.849.269.830	33,521
H. Mustafa Boydak Grubu	2.121.378.336	24,957
Mehmet Boydak Grubu	300.053.530	3,53
H.Hüseyin Gürdoğan Grubu	532.166.975	6,261
Mehmet Gürdoğan	532.166.975	6,261
Hamit Gürdoğan	532.166.975	6,261
Hilmi Gürdoğan	532.166.975	6,261
Diğer	1.100.630.404	12,949
Genel Toplam	8.500.000.000	100

HES'in 2007 yılı cirosu (.....) YTL'dir.

<sup>1</sup> Yapısal kablolama bina ya da yerleşkelerdeki iletişim kablo altyapısına denir. Bu altyapı daha küçük standardize edilmiş birimlerden oluşması nedeniyle yapısal olarak adlandırılır.

### H.1.2.3. Wilkins

Wilkins İngiltere’de yerleşik bir holding şirketi olup (Jacob Beres adlı gerçek kişi tarafından kontrol edilmektedir), HCS hisselerinin %50’sini elinde bulundurmaktadır. Wilkins’in bunun dışında Türkiye’de herhangi bir pazarda faaliyeti bulunmamaktadır.

## H.2. İlgili Pazar

### 120 H.2.1. Pazara İlişkin Genel Bilgiler

Piyasada çok sayıda çeşitte, kategoride, çok farklı amaçlara hizmet eden kablo tipleri mevcuttur. Bu kapsamda, kablo piyasasını aşağıdaki gibi bir genel sınıflandırmaya tabi tutmak mümkündür:<sup>2</sup>

#### 1. Enerji Kabloları:

1.1. Alçak Gerilim Kabloları (0.6 - 1 kV)

1.2. Orta Gerilim Kabloları (1 - 36 kV)

1.3. Yüksek Gerilim Kabloları ( >36 kV)

#### 2. Telekomünikasyon / Haberleşme Kabloları:

2.1. Bakır İletkenli Kablolar

130 2.2. Fiber Optik Kablolar

#### 3. Diğer Kablolar

Yerel ağ uygulamaları, harici ve dahili telefon hatları, savunma sanayi gibi teknik alanlarda yüksek performansı gerektiren durumlarda kullanılan telekomünikasyon kabloları; bakır kablolar ve fiber optik kablolar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır:

#### Bakır kablolar:

En yaygın kullanılan ağ kablosu tipi olan dolanmış çift kablo (twisted pair cable) birbirine dolanmış çiftler halinde üretilen, telefon kablosuna benzer bir yapıdaki kablodur. İki tip TP kablo mevcuttur.

#### 1. Kaplamalı Dolanmış Çift Kablo (Shielded Twisted Pair-STP)<sup>3</sup>

140 Kabloda kullanılan teller, çiftler halinde ve birbirine dolanmış bir şekilde üretilip alüminyum bir zırh ile kaplanır. En dıştaki zırhın çevredeki elektromanyetik ortamların aktarılan sinyali bozmasının önüne geçmesi beklenir. Kurulumu ve tasarlanması zor olan kaplamalı dolanmış çift, kaplamasız dolanmış çift kablolarına göre daha pahalıdır.

#### 2. Kaplamasız Dolanmış Çift Kablo (Unshielded Twisted Pair-UTP)

UTP, STP gibi birbirine dolanmış tel çiftlerinden üretilir. Bu tellerin dış yüzeyi plastik bir korumayla kaplanmıştır. UTP kablo kendi içinde üretim kalitesinden kaynaklı olarak elektrik sinyalinin aktarım hızı ve bu aktarım sırasında bu sinyalin ne kadarının kaybedildiği temel alınarak bir sınıflandırmaya tabi tutulur.

150 UTP ve STP kabloları arasındaki temel fark STP kabloları içinde alüminyum folyo bileşeni bulunmasına rağmen, UTP kabloları içinde bulunmamasıdır. Bununla birlikte UTP kabloları üretmek için yeterli teknolojisi ve ekipmanı bulunan bir şirket, kolaylıkla STP kablolarının üretimini de gerçekleştirebilecektir.

#### Fiber Optik Kablolar:

<sup>2</sup> İTO Kablo Sektör Raporu, Ekim 2005, s.5

<sup>3</sup> STP’nin bir başka özel hali de, STP’nin çevresindeki alüminyum korumanın yerini metal kaplamanın aldığı FTP’dir. STP’nin toplam TP uygulamaları içerisinde payı %1-2, FTP’ninse %6 civarındadır.

Fiber optik kablolar, elektrik sinyallerinin, aktarımın hemen öncesinde ışığa çevrilmesi, bunun sonrasında bu ışığın, daha yavaş bir hızla yol aldığı fiber ortamında yansıtılarak iletilmesi, alıcı noktasındaysa tekrar elektrik sinyaline dönüşmesi esasına dayalı olarak aktarım yapan kablolardır.

160 Fiber optik kabloların bakır iletkenli kablolarla göre birçok avantajı vardır. Düşük sinyal kayıplarıyla, daha yüksek hızlarda, daha uzun mesafelerde, daha güvenli bir şekilde veri aktarımı mümkün olmaktadır. Ancak, kullanıcı başına maliyetleri yükselttiği için, ağırlıklı olarak santraller arası uzak mesafe haberleşmeleri, kablolu TV sistemleri, yüksek hızda bilgi iletişimi, ses ve görüntü işaretlerinin iletiminde kullanılmaktadır. Fiber optik kablolar genel olarak dört çeşittir:

- *Tekli mod fiber optik kablo*: Daha ziyade telefon ve uzun mesafe uygulamalarında harici veri aktarımı çerçevesinde kullanılır. Tek ışık tipinin geçmesine izin verdiğinden daha uzun mesafelerde daha hızlı iletimi mümkün kılar.
- *Çoklu mod fiber optik kablo*: Daha ziyade yerel ağ bağlantıları çerçevesinde kullanılır. Daha fazla ışık çeşidinin geçmesine izin verdiğinden, mesafe ve hız olarak daha sınırlıdır.
- 170 – *Loose tüplü fiber optik kablo*: Genelde sert koşulların yaşandığı ortamlarda fiber optiğin çevresinin koruyucu bir jel ile kaplanması sonucu üretilir.
- *Tight buffer fiber optik kablo*: Genellikle, loose tüplü kabloların uygulanamayacağı, koruyucu jelin bir bölgede toplanması ve fiber optiği açıkta bırakması riskinin olduğu yerlerde, örneğin bir dikey düzlemde, kablolama gerektiği zamanlarda tercih edilir.

Fiber optik kablolar neredeyse tamamı tüm dünyada geçerli olan uluslararası standartlara uygun olarak üretilmektedir. Taraflar kablo sanayi bütününde en rekabetçi pazarın fiber optik kablo pazarı olduğunu ve üretimdeki kapasite fazlası nedeniyle de fiber optik kabloların ticaretinin oldukça kolay olduğunu belirtmektedir.

## 180 H.2.2. İlgili Ürün Pazarı

Bildirim konusu işlemle hisseleri devredilen HCS'nin faaliyet alanı bildirim formunda;

*“Komple yerel ağ kablolama sistemleri, işletmeler tarafından veri ağları uygulamaları için kullanılan bakır kablo ve bağlantılar ve diğer sistem satıcılarına Orijinal Ürün Üreticisi (OEM) olarak yapılan satımlar, işletmeler tarafından veri ağları uygulamaları için kullanılan fiber kablo ve bağlantılar ve Layer 1 veri ağlarının yönetimi için akıllı altyapı yönetimi ve tasarımı, pazarlaması ve satın alımları”*

olarak tanımlanmıştır.

190 Yukarıda da belirtildiği gibi sektör, ürün çeşitliliğinin yüksek olduğu bir sektördür. Tanımlanabilecek en geniş pazar kablolama faaliyetleri pazarıdır. Böyle bir tanım enerji kablolarını, telekomünikasyon kablolarını ve diğer tüm kabloları içine alan en geniş tanım olacaktır. Ancak telekomünikasyon kabloları ve enerji kablolarının ayrı pazarları oluşturduğu genel kabul görmektedir. Nitekim PIRELLI/BICC kararında AB Komisyonu enerji kablolarının farklı voltaj türleri arasındaki geçiş maliyetlerini değerlendirirken, böylesi bir geçişin ancak 14 ile 18 ay arası bir zamanda ve 7-17 milyon Euro maliyetle gerçekleşebileceğini belirtmiş, enerji kabloları pazarını bölme ihtiyacı hissetmiştir.

Telekomünikasyon kabloları arasında fiber optik kablolar ve bakır kabloların aynı pazarda olup olmadığı değerlendirildiğinde ise AB Komisyonu kararlarında fiber optik kablo ve bakır kabloların ayrı pazarlar olarak değerlendirildiği görülmektedir. Benzer

200 şekilde Rekabet Kurulu'nun 11.7.2007 tarih ve 07-59/675-234 sayılı kararında da bu kabloların birbirinin ikamesi olamayacağı vurgulanmaktadır.

Bildirim formunda ilgili ürün pazarı "yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri" pazarı olarak tanımlanmıştır. Yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri, telekomünikasyon kablolarının alt pazarı olarak düşünülebilir. Yerel ağ kabloları data iletimi amacıyla network oluşturmak üzere kullanılan kablolardır. Bu nedenle farklı ihtiyaçları karşılamak üzere diğer telekomünikasyon kablolarından farklılaşmaktadır.

210 Bildirim konusu işlemle kontrolü değişen HCS'nin sadece yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri pazarında faaliyet gösteriyor olması nedeniyle, bu dosya bakımından değerlendirilmesi gereken pazarın "yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri" olduğu sonucuna varılmıştır. Bakır ve fiber optik kablolar ise yukarıda belirtildiği gibi ayrı pazarlardır. Bu çerçevede ilgili ürün pazarı "*bakır yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri*" ve "*fiber yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri*" pazarları olarak tanımlanmıştır.

Türkiye sınırları içerisinde ilgili ürünler bakımından rekabet şartlarının farklılaşmasına neden olacak bir unsur bulunmaması nedeniyle, ilgili coğrafi pazar "*Türkiye Cumhuriyeti*" olarak belirlenmiştir.

### H.3. Değerlendirme

220 Yukarıda da belirtildiği gibi devralma işlemi öncesinde HES ve Wilkins tarafından ortak kontrol edilen HCS, devralma işlemi sonrasında HES, Wilkins ve MNP tarafından ortak kontrol edilecektir. Dolayısıyla, bildirim konusu işlem HCS'nin kontrolünde değişikliğe neden olacaktır. Taraflar arasında imzalanan Hisse Alım Sözleşmesi'nde ve kapanışta imzalanacak olan Hissedarlar Sözleşmesi'nde ortak kontrol öngörülmektedir.

Dosya mevcudu belgelerde devralma işlemi sonucunda oluşacak yapının bu koşulları sağlayan bir ortak girişim olacağı ifade edilmektedir. Ancak yukarıda da belirtildiği gibi HCS'nin mevcut yapısı halihazırda ortak girişim niteliğini haizdir. HCS'nin kuruluş sözleşmesinde yer alan hükümler bu çerçevede aşağıda değerlendirilmektedir.

230 HCS Kuruluş Sözleşmesi'nin 6. maddesi HCS'nin faaliyetlerini ve bu faaliyetleri gerçekleştirirken tarafların üstlendiği yükümlülükleri, 7. maddesi yönetim kurulu üyeliklerini, 8. maddesi genel müdür atanmasını belirlemektedir. Ortaklık paylarının %50'şer olarak eşit bir şekilde paylaşımıyla oluşturulan HCS'de, Western Wire (Wilkins'in eski ünvanı) ve HES arasında akdedilen ortak girişim anlaşması uyarınca HES'in üretim için gerekli malzeme ve ekipman tedarikini ve üretim sürecinin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesini temin etmesi, buna karşılık Western Wire'in üretimin sağlanması amacıyla gerekli know-how'ı sağlaması hüküm altına alınmıştır.

240 Anlaşma uyarınca, en az üç, en fazla beş üyeden oluşacak yönetim kurulunda tarafların ellerinde bulundurdukları her %20'lik hisse, kurula bir üye atama hakkı verecektir (Mevcut durumda yönetim kurulu üyelerinin tümü HES'i temsilen görev yapmaktadır. Ancak fiili uygulamaya rağmen sözleşmeyle bu hakkın tanınmış olmasının ortak kontrol için yeterli olduğu düşünülmektedir). Şirket genel müdürü, yönetim kurulunca seçilecektir. Bu bilgiler ışığında, yönetimde alınacak kararların taraflardan birinin muhalefetine rağmen alınması bu yapıda mümkün gözükmemektedir. Ayrıca üretimin HCS'nin kendi markası altında, Wilkins'in sağlayacağı know-how ve HES'in sağlayacağı üretim imkanlarının bir araya gelmesi çerçevesinde gerçekleştirileceği hükme bağlanmıştır.

Dolayısıyla tarafların iddia ettiği gibi bildirim konusu devir işlemi yoluyla bir ortak girişim kurulmamakta, halihazırda bir ortak girişim olan HCS'nin ana teşebbüs sayısı 2'den 3'e çıkmaktadır. Bu çerçevede işlemin, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin "*herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının*

tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi” şeklindeki (b) bendi kapsamında bir devralma işlemi olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

250 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu’ndan İzin Alması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ’in “Birleşme ve Devralma Sayılan Haller” başlıklı 2. maddesi (c) bendinde belirtilen özellikleri haiz ortak girişimler birleşme ve devralma olarak kabul edilmektedir. Buna göre;

- Ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması,
- Bu ortak girişimin, amaçlarını gerçekleştirmek üzere işgücü ve malvarlığına sahip olacak şekilde bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması,
- Taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmaması

260 gerekmektedir.

Ortak girişime MPN’nin de katılmasıyla bu koşulların devralma işlemi sonrasında da sağlanıp sağlanmayacağı taraflar arasında imzalanan Hisse Alım Sözleşmesi ve kapanışta imzalanacak olan Hissedarlar Sözleşmesi hükümleri çerçevesinde aşağıda değerlendirilmektedir.

### H.3.1. Ortak Kontrolün Varlığı

Ortak kontrol, kısaca iki veya daha fazla teşebbüsün bir diğer teşebbüsün karar alma mekanizmasında belirleyici etkiye sahip olmasıdır ve veto haklarının kullanılması, oylamalarda ortak hareket edilmesi ya da fiili kontrole sahip olunması gibi çeşitli yollarla sağlanabilir.

270 Taraflar arasında imzalanan Hisse Alım Sözleşmesi’nin eki olan ve kapanışta imzalanacak olan Hissedarlar Sözleşmesi’nin kurumsal yönetimi düzenleyen 5.2. maddesinde, Yönetim Kurulu’nun oluşumuna ilişkin hükümler yer almaktadır:

*“Williams, HES ve Boydak Grup, Şirket’in paylara bölünmüş sermayesinin %50’sinden fazlasını ellerinde bulundurdıkları müddetçe Yönetim Kurulu üyeleri şu şekilde seçilecektir: 3 üye Wilkins ve HES tarafından müştereken belirlenecek (bunlardan biri başkan olarak atanacaktır) ve 2 üye de MPN tarafından belirlenecektir (bunlardan biri başkan yardımcısı olarak atanacaktır).*

280 *MPN’nin Şirketin paylara bölünmüş sermayesinin %50’sinden fazlasını elinde bulundurması halinde ve MPN, Şirket’in paylara bölünmüş sermayesinin %50’sinden fazlasını elinde bulundurmaya devam ettiği müddetçe, Yönetim Kurulu üyeleri şu şekilde seçilecektir: 2 üye Wilkins ve HES tarafından müştereken belirlenecek (bunlardan biri başkan yardımcısı olarak atanacaktır) ve 3 üye de MPN tarafından belirlenecektir (bunlardan biri başkan olarak atanacaktır).*

*MPN’nin Şirketin paylara bölünmüş sermayesinin %80’inden fazlasını elinde bulundurması halinde ve MPN, Şirket’in paylara bölünmüş sermayesinin %80’inden fazlasını elinde bulundurmaya devam ettiği müddetçe, Yönetim Kurulu üyeleri şu şekilde seçilecektir: 1 üye Wilkins ve HES tarafından müştereken belirlenecek (ki Başkan Yardımcısı olarak atanacaktır) ve 4 üye de MPN tarafından belirlenecektir.”*

290 Bu hükümler uyarınca MPN işlemin tamamlanmasını takiben ilk aşamada 2 yönetim kurulu üyesi aday gösterme hakkına sahiptir. Kalan 3 üye Wilkins ve HES tarafından aday gösterilecektir. Her ne kadar bu durum satıcıların MPN tarafından aday gösterilen yönetim kurulu üyelerinin olumlu oyu olmaksızın karar alabilmelerine imkan

sağlamakta ise de, Hissedarlar Sözleşmesi'nin 5.5. maddesi uyarınca MPN, şirket sermayesinin %20'sinden fazlasına sahip olduğu sürece belirli konularda veto hakkına sahip olup, bu konularda (esaslı strateji kararları, belli bir miktarın üstünde borç alınması, şirketin sermaye yapısının yeniden düzenlenmesi, vb) karar alınabilmesi için MPN tarafından aday gösterilen yönetim kurulu üyelerinin olumlu oyu aranmaktadır. Bu hüküm Wilkins ve HES birlikte şirket sermayesinin %20 veya fazlasını ellerinde bulundurdukları müddetçe satıcılar için de geçerli olacaktır.

300 Bu açıklamalar ışığında HCS'nin HES, Wilkins ve MPN tarafından ortak kontrol edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

### **H.3.2. Bağımsız İktisadi Varlık Olması**

HCS, mevcut yapısıyla bağımsız iktisadi varlık olma niteliğini taşımaktadır. Taraflar da, şu anda HCS'nin bütün işletme faaliyetlerini tek başına yürüten bir şirket olduğu ve gelecekte de bunun devam edeceğini belirtmiş; bu kapsamda ilk aşamada HES ile akdedilecek bir kira sözleşmesi uyarınca HES fabrikalarında bir alan kiralanacağı, ancak planlanmakta olan kapasite artışlarının gerçekleşmesi halinde ayrı bir fabrika binasının kiralanmasının gündemde olduğunu beyan etmişlerdir.

310 Halihazırda HCS bakır kabloları ve HCS fiber optik kablolarının büyük bir kısmı HES tarafından HCS markası altında üretilmektedir. Devralma işlemi sonrasında HCS yerel ağ bağlantıları için bakır kablo üretiminde kullanılan makineleri satın alacak ve bu kabloları kendisi üretecektir.

Bu çerçevede HCS'nin bağımsız iktisadi varlık olma niteliğinin de devam edeceği sonucuna varılmıştır.

### **H.3.3. Rekabeti Sınırlayıcı Amaç ve Etkinin Olmaması**

Bu unsurun değerlendirilmesinde belirleyici faktör, ortak girişimin taraflar arasındaki rekabetçi davranışların koordinasyonuna sebebiyet verip vermediğidir. Hangi koşullar altında bir ortak girişimin, bağımsız teşebbüsler arasında rekabetçi davranışların koordinasyonunu amaçlamış ya da bu sonucu doğurmuş olacağı şu şekilde belirlenmektedir:

320 - Ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyet göstereceği ilgili ürün pazarındaki etkinliklerinin önemsiz seviyede kalması veya ana teşebbüslerden sadece birinin ilgili ürün pazarındaki faaliyetlerine devam etmesi,

- Ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyet göstereceği ilgili ürün pazarındaki tüm faaliyetlerini ortak girişime devretmeleri,

hallerinde bağımsız teşebbüsler arasında rekabetçi davranışların koordinasyonu riski bulunmamaktadır.

330 Yukarıda da belirtildiği gibi MPN'nin 2007 yılında ilgili pazarda yaptığı satışlar ihmal edilebilir düzeydedir; 2007 yılı Temmuz ayından itibaren ise hiç satış yapmamıştır. Buna ilave olarak devralma işleminin tamamlanmasını takiben MPN veya MPN'nin bağlı olduğu grup şirketleri ilgili pazardaki faaliyetlerini yalnızca HCS kanalıyla yürüteceklerdir. Kaldı ki Hissedarlar Sözleşmesi'nin rekabet etmeme hükmü, ana şirketlerin HCS'nin faal olduğu işlerde HCS ile rekabet etmeyeceği yönündeki yükümlülüklerini açık bir şekilde düzenlemektedir.

Bu çerçevede "ortak girişimin taraflar arasında rekabeti sınırlayıcı amaç ve etkisinin olmaması" koşulunun da yerine getirildiği kanaatine ulaşılmıştır.



### H.3.4. Bildirim Açısından Değerlendirme

340 1997/1 sayılı Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesinde; "Bu tebliğ'in 2. maddesinde belirtilen bir 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 yirmi beş trilyon Türk Lirası'nı [yirmi beş milyon Yeni Türk Lirası] aşması halinde Rekabet Kurulu'ndan izin almaları zorunludur." ifadeleri yer almaktadır.

350 Bildirim konusu işlemle kontrolü değişen HCS'nin 2007 yılı cirosu 21.502.760,23 YTL'dir. Dolayısıyla ciro eşiği aşılmamaktadır. HCS'nin faaliyet gösterdiği pazarlardaki pazar payına bakıldığında ise bakır yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri pazarında % (...)-%(...); fiber yerel ağ bağlantısı kablo sistemleri pazarında ise %(...) pazar payı olduğu görülmektedir. Dolayısıyla işlem %25'lik pazar payı eşiğinin de aşılmaması nedeniyle bildirim tabi olmayan bir işlemdir.

Ancak bu noktada 2000 yılında HCS'nin kurulması aşamasında Kurum'a bildirimde bulunulmamış olması hususu değerlendirilmelidir. Taraflara gönderilen yazı ile tarafların anlaşmanın akdedildiği yıldan bir önceki yıla ait ciroları ve faaliyet alanları hususlarında bilgi talep edilmiştir. 02.07.2008 tarih ve 2914 sayı ile Kurum kayıtlarına giren cevabi yazıda, taraflardan Western Wires'in Türkiye'de hiçbir faaliyetinin bulunmadığı, HES'in ise;

- Elektrik iletimi uygulamalarında kullanılan bakır güç iletkenlerinin
- Ses iletimi amacıyla kullanılan telefon kablolarının
- Elektrik iletimi amacıyla kullanılan enerji kablolarının
- 360 - Motor ve transformatör alanında kullanılan emaye tellerinin
- PVC, hurda gibi kablo dışındaki ürünlerinin

370 üretimi alanlarında faaliyet gösterdiği bildirilerek, HCS'nin kurulmasını takiben daha ziyade, telekomünikasyon kabloları ve bunun özelinde yerel ağ bağlantı kabloları üretimiyle iştirak ettiği ve HCS ile HES'in faaliyet konularında çakışma bulunmadığı ifade edilmiştir. HES'in Western Wire ile kendi faaliyet alanı dışında, başka bir pazarda faaliyet göstermek üzere bir ortak girişim anlaşması akdettiği belirtilen yazıda HES'in 1999 yılı itibariyle toplam cirosu (.....) YTL olarak bildirilmiştir. Ortak girişim ise kuruluş aşamasında olduğundan bir pazar payı veya cirosu bulunmamaktadır. Bu nedenle, HES ve Western Wires arasında akdedilen anlaşmanın yeni bir faaliyet alanına yönelik olduğu, taraflardan birinin Türkiye'de hiç faaliyet göstermediği, diğerinin ise başka faaliyet alanlarında üretim yaptığı, bu nedenle ilgili ürün pazarında cirosunun olmadığı dikkate alınarak söz konusu işlemin pazar payı ve ciro eşikleri dahilinde Kurul'un iznine tabi olmayan bir birleşme ve devralma işlemi olduğu sonucuna varılmıştır.

Hissedarlar Sözleşmesi'nin "Rekabet Etmeme" başlıklı 8. maddesi aşağıdaki hükmü içermektedir:

380 "Herhangi bir taraf veya her birinin iştirakleri Şirket'in esas sermayesinin %20 veya daha fazlasını elinde bulundurduğu sürece ve Türkiye'de bunun sona ermesini takip eden 12 aylık sürede, dünyanın herhangi bir yerinde ise bu süreyi takip eden 5 yıllık süre içinde, söz konusu taraf doğrudan ya da dolaylı olarak sahip, yönetici, danışman, çalışan ve benzer bir şekilde ilişkili olarak Şirket'in ilgili dönemdeki Türkiye'deki faaliyet alanıyla rekabet etmeyecektir. Ancak bu hüküm HES ve Boydak Grubu Mensubu Gerçek Kişiler'in HES'in pair4, CAT5, CAT5E, CAT6, CAT6E, CAT7, CAT7E, CAT8 ve diğerleri hariç olmak üzere fiber kablo ve bağlantılar, çoklu takım bakır haberleşme kabloları ve diğer haberleşme kabloları tasarım, üretim, pazarlama ve satışı faaliyet

*konularında uygulanmayacaktır. Ayrıca bu madde hükmü Wilkins ve iştiraklerine (...) İsrail'deki bakır kablo, fiber optik kablo ve bağlantılar işlerine de uygulanmayacaktır."*

390 Bilindiği gibi rekabet yasaları, alıcıların yaptıkları yatırımların karşılıklarını tam olarak almalarının bir aracı olarak görülmektedir. Genel olarak rekabet yasalarının yan sınırlama olarak değerlendirilebilmesi için "yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli olma", "sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma" ve "orantılılık" kriterlerini sağlaması gerekmektedir. Bildirim konusu işlemde yer alan rekabet yasağı, yoğunlaşma işlemi ile doğrudan ilgili ve gereklidir. Söz konusu yükümlülüklerin sadece satıcılara getirildiği ve üçüncü kişilerin ticari faaliyetlerini sınırlayıcı bir yönü bulunmadığı tespit edilmiştir. Hissedarlar Sözleşmesi'nin yukarıda anılan maddesi ile getirilen rekabet yasağı HCS'nin faaliyet alanı ile sınırlıdır. Dolayısıyla rekabet yasağı kapsam bakımından da orantılıdır. Orantılılık kriterine süre yönünden bakıldığında da, bildirim konusu devralma işlemi bakımından getirilen 12 aylık rekabet yasağı süresinin makul olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

#### 400 I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

Bildirim konusu işlemin, 4054 sayılı Kanun'un 7.maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında olduğuna; ancak tarafların toplam pazar payları ve cirolarının aynı Tebliğ'de öngörülen eşikleri aşmaması nedeniyle izne tabi olmadığına OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.