

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2005-4-220 (Devralma)
Karar Sayısı : 05-74/996-278
Karar Tarihi : 27.10.2005

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Mustafa PARLAK
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ,
Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN, Mehmet Akif ERSİN

B- RAPORTÖRLER : K.Oğuz KARAKOÇ, Mehmet ÖZDEN

**C- BİLDİRİMDE
BULUNAN**

20

: General Electric Capital Corporation
Temsilcisi: Av. Sarp ŞENOL
Maya Akar Center Büyükdere Cd. No:100/17 34394
Esentepe/İstanbul

D- TARAFLAR

: - General Electric Capital Corporation
260 Long Ridge Road, Stamford, CT 06927 ABD
- Doğuş Holding A.Ş.
Doğuş Grubu Binaları Büyükdere Cd. No:65 34398
Maslak/İstanbul

30

E- DOSYA KONUSU: General Electric Capital Corporation (GECC) tarafından Türkiye Garanti Bankası A.Ş. (Garanti Bankası)'nin %25,52 oranındaki hissesinin Doğuş Grubu'ndan devralınarak, söz konusu Banka üzerinde ortak kontrol tesis edilmesi işlemine izin verilmesi talebi.

40

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına en son 17.10.2005 tarih, 7249 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 21.10.2005 tarih, 2005-4-220/Öİ-05-KOK sayılı Ortak Girişim Ön İnceleme Raporu 25.10.2005 tarih, REK.0.08.00.00-120/314 sayılı Başkanlık önergesi ile 05-74 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

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;

05-74/996-278

- Hissedarlık Anlaşması'nın 3.08. maddesinde yer alan rekabet yasağının yan sınırlama niteliğinde olduğu;
50 bu çerçevede söz konusu işleme izin verilmesi gerektiği görüşü ifade edilmiştir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. İlgili Pazar

H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

Bildirime konu şirketlerin faaliyet alanları dikkate alınarak, ilgili ürün pazarı "finansal hizmetler pazarı" olarak belirlenmiştir.

H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

60 Dosya mevcudu bilgiler çerçevesinde, ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti'nin ülkesel alanı" olarak tespit edilmiştir.

H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.2.1. Ortak Girişim İşleminin Değerlendirilmesi

Bildirim konusu, Garanti Bankası sermayesinin %(...)’sini temsil eden hisselerin GECC tarafından devralınması suretiyle, söz konusu Banka üzerinde Doğu Grubu ile GECC tarafından ortak kontrol tesis edilmesi işlemine izin verilmesi talebinden ibarettir. İşlem öncesinde Garanti Bankası hisselerinin
70 %(...)’ine Doğu Grubu sahiptir.

1997/1 sayılı Tebliğ'in "Birleşme ve Devralma Sayılan Haller" başlıklı 2. maddesinde hangi tür teşebbüsler arası anlaşmaların birleşme veya devralma olarak nitelendirileceği belirtilmektedir.

İlgili Tebliğ maddesinin (c) bendinde; "*Amaçlarını gerçekleştirmek üzere işgücü ve mal varlığına sahip olacak şekilde bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkan ve taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmayan ortak girişimler (joint venture)*" teşebbüsler arası birleşme ve devralma kabul edilmekte olup, bunlar hakkında Tebliğ'in 4. maddesindeki koşullara bağlı olarak Kurul'dan izin alınması gerekmektedir.

80 Buna göre, bir ortak girişim işleminin yoğunlaşma doğurucu kabul edilebilmesi ve dolayısıyla 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin birinci fıkrası (c) bendi çerçevesinde birleşme veya devralma sayılabilmesi için taşınması gereken unsurlar, aşağıdaki şekilde sayılabilir;

- Ortak kontrolün varlığı,
- Ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması,
- Ortak girişimin, taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisinin bulunmaması.

- Ortak Kontrolün Varlığı

90 Garanti Bankası hisselerinin devrine ilişkin olarak taraflar arasında imzalanan Hisse Alım Sözleşmesi, işlem neticesinde, Doğu Grubu ve General Electric Grubu (GE Grubu)'nun Garanti Bankası'nda ortak kontrole sahip olmasını

öngörmektedir. Aynı doğrultuda, Hissedarlar Sözleşmesi'nin 3.04. maddesi hükümleri, Garanti Bankası yönetim kurulunun (...)’i Doğu Grubu’nun göstereceği adaylar, (...)’ü GE Grubu’nun göstereceği adaylar arasından seçilecek (...) üyeden oluşmasını ve 3.05. maddesi de öngörülen hususların -ki bu hususlar bütçe ve iş planının onaylanması gibi stratejik önemi haiz kararları da içermektedir- ancak “Çoğunluk Onayı” ile alınabilmesini öngörmektedir. “Çoğunluk Onayı” Garanti Bankası hisselerinin (burada sadece Doğu Grubu ve GE Grubu’nun Bildirim konusu işlem neticesinde sahip olacağı sermayenin %(...)’ini temsil eden hisseler kastedilmektedir.) en az %(...)’ı ile alınabilmektedir.

- Bağımsız Bir İktisadi Varlık Olarak Ortaya Çıkma

Bir ortak girişimin ticari faaliyetlerini yürütebilmek için, (i) günlük faaliyetlerini sürdüren bir yönetime, (ii) personele ve (iii) taşınır ve taşınmaz malvarlıklarını da içeren yeterli finansal kaynaklara sahip olması, bağımsız iktisadi varlık olarak kabul edilmesi için yeterlidir. Garanti Bankası ve bağlı teşebbüsleri, varlıklarını ve faaliyetlerini ana şirketlerinden ekonomik anlamda bağımsız olarak, kendi ekonomik çıkarları doğrultusunda ve belirli bir süre ile sınırlı olmaksızın sürdürebilecek düzeyde mal varlığına ve personele sahiptir. Dolayısıyla, işlem neticesinde ortaya çıkacak ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olacağı kanaatine varılmıştır.

- Rekabeti Sınırlayıcı Amaç veya Etkinin Bulunmaması

Dosya mevcudu bilgilerden ortak girişim işleminin, taraflar arasında veya taraflarla Garanti Bankası arasında rekabetçi davranışların koordinasyonuna yol açmasının söz konusu olmayacağı anlaşılmıştır. GE Grubu’nun Türkiye’de ilgili pazardaki mevcut faaliyetleri dikkate alınmayacak kadar sınırlı olup, Doğu Grubu’nun halihazırda finansal hizmetler piyasasında faaliyet gösteren tüm teşebbüsleri ise ortak girişim kapsamında yer almaktadır. Ayrıca, taraflar, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde finansal hizmetler piyasasındaki faaliyetlerini münhasıran Garanti Bankası (ve iştirakleri) vasıtasıyla yürütme konusunda mutabık kalmış ve bu mutabakatı Hissedarlar Sözleşmesi’nde yer alan “rekabet etmeme” hükümleriyle teminat altına almıştır. Ana şirketlerin, ortak girişim şirketiyle aynı coğrafi pazarda ve aynı ilgili ürün pazarlarında faaliyet göstermediği hallerde (hatta ana şirketlerin sadece birinin bu kategoriye girdiği durumlarda da), ana şirketler arasında veya ana şirketler ile ortak girişim şirketi arasında rekabetçi davranışların koordinasyonundan söz edilemeyeceğinden, bildirim konusu işlem neticesinde ortaya çıkacak ortak girişimin rekabeti sınırlayıcı bir amacı olmadığı veya böyle bir etki yaratmayacağı neticesine varılmıştır.

Yukarıdaki bilgiler ışığında, bildiri yapılan işlemin yoğunlaşma doğurucu olduğu kanaatine varılmıştır.

H.2.2. Bildirimin 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ Kapsamında Değerlendirilmesi

1997/1 sayılı Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesinde yer alan, "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 Kurulu'ndan izin almaları zorunludur." hükmü ile birleşme ve devralmalara pazar payı ve ciro eşiği getirilmiştir.

Dosya mevcudu bilgilere göre, devralınan Garanti Bankası'nın 2004 yılı cirosu bağlı şirketleri dahi dikkate alınmadan (.....) YTL'dir. Bu çerçevede, tarafların pazar paylarının göz önünde bulundurulmasına gerek kalmaksızın, söz konusu işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ anlamında izne tabi bir işlem olduğu kanaatine varılmıştır.

4054 sayılı Kanun'un "Birleşme veya Devralma" başlıklı 7. maddesi, "Bir ya da birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya 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 miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere devralması hukuka aykırı ve yasaktır" şeklindeki hükümlerle hakim durum yaratma veya mevcut hakim durumu güçlendirme neticesini verebilecek devralma işlemlerini yasaklamıştır.

Bununla birlikte, dosya mevcudu bilgilere göre Garanti Bankası'nın Türkiye'de "finansal hizmetler pazarı"nın çeşitli alt pazarlarındaki payları, yatırım fonlarında %(....), toplam dış ticarete %(....), kredi kartı işlem hacminde %(....), toplam kredilerde %(....), toplam mevduatta %(....) olup, GE Grubu'nun faaliyet gösterdiği tek alt pazar olan finansal kiralama hizmetleri pazarındaki payı ise ihmal edilebilir düzeydedir.

Söz konusu bilgiler çerçevesinde yapılan değerlendirme sonucunda, bildirim konusu işlemin taraflarının toplam pazar paylarının, hakim durum yaratılması ya da varolan bir hakim durumun güçlendirilmesi ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasına neden olamayacak seviyede olduğu kanaatine varılmıştır.

170 H.2.3. Hissedarlar Sözleşmesi'nde Yer Alan Rekabet Yasağına İlişkin Değerlendirme

Hisse devri yoluyla ortak girişim tesis edilmesi durumlarında, tarafların işlemde bekledikleri ticari faydanın istenilen düzeyde elde edilebilmesi için ve hatta pek çok durumda ortak girişimin anlamlı bir biçimde ticaret hayatındaki yerini alabilmesi için belli bir süre rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi gerekli olabilmektedir.

Bahse konu sözleşmenin "Rekabet Etmeme" başlıklı 3.08. maddesi bu çerçevede değerlendirilmiştir. Madde metni aşağıdaki gibidir:

180 "Taraflardan her biri Şirket sermayesinin en az %10'unu temsil eden orjinal hisseleri elinde bulundurduğu sürece, Taraflardan hiçbiri Türkiye'de finansal hizmetler ile iştigal eden herhangi bir kişinin % 10'una veya %10'undan fazlasına doğrudan veya dolaylı olarak sahip olmayacak ve Bağlı Şirketlerinin

05-74/996-278

de Türkiye’de finansal hizmetler ile iştigel eden herhangi bir kişinin sermayesinin %10’una veya %10’undan fazlasına doğrudan veya dolaylı olarak sahip olmasına neden olmayacaktır.”

190 Söz konusu rekabet yasağının “yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli”, “sadece taraflar ağısından kısıtlayıcı” ve “orantılılık ilkesine uygun” olması dikkate alınarak, devir işleminden sonra tarafların ortak kontrolüne geğecek olan Garanti Bankası’nın ekonomik faaliyetini başarı ile devam ettirmesini temin etmeyi amağladığı, bu bağlamda zorunlu ve makul bir yan sınırlama sayılması gerektiği kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 200 1) 13.7.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5388 sayılı yasa nedeniyle 8 kurul üyesinin katılımıyla toplantının yapılabileceğine OYÇOKLUĞU ile;
- 2) 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, bu nedenle bildirim konu işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile;
- 3) Hissedarlar Sözleşmesi’nin 3.08. maddesinde yer alan rekabet yasağının yan sınırlama sayılarak bildirim konu işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile;
- karar verilmiştir.

**(27.10.2005 tarih, 05-74/996-278 sayılı Kurul Kararı'na)
KARŞI OY GEREKÇESİ**

13.07.2005 tarih ve 25874 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5388 sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun"un 3. maddesi ile, 4054 sayılı Kanun'un 22. maddesi:

"Rekabet Kurulu, biri Başkan, biri İkinci Başkan olmak üzere toplam yedi üyeden teşekkül eder" şeklinde değiştirilmiştir.

Ayrıca, Rekabet Kurulu'nun mevcut üye sayısı bugün itibarıyla 8 olmasına rağmen, üye sayısı 7' ye düşünceye kadar toplantıların 8 üyenin katılımı ile yapılacağına dair geçici bir hükme de yer verilmemiştir.

Karar nisabı da aynı yasanın 5. maddesinde 7 üye için belirlenmiş olup, bu sayının 8 üye için kıyasen uygulanmasının mümkün olmadığı kural olarak getirilmiştir.

Bu nedenle, 5388 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih olan 13.07.2005 tarihinden itibaren Kurul toplantılarının en fazla 7 üyenin katılımı ile yapılması gerektiği kanaatında olduğumuzdan, toplantının 8 üyenin katılımı ile yapılmasına dair çoğunluk görüşüne karşıyız.

Tuncay SONGÖR
İkinci Başkan

Süreyya ÇAKIN
Kurul Üyesi