

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2007-4-216 (Devralma)  
Karar Sayısı : 08-01/4-3  
Karar Tarihi : 3.1.2008

**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** : Kerem TOMUR, Mehmet ÖZDEN

**C. BİLDİRİMDE  
BULUNAN**

20 : AVM Ortakları Proje Yönetimi A.Ş.  
Temsilcisi: Av. Saadet Aslı KUCUROĞLU  
Ahular Sk. No:15 34337 Etiler/İstanbul

**D. TARAFLAR**

: - Mfi Arcaden Beteiligungsgesellschaft mbH  
Am Waldthausenpark 4, 45127 Essen ALMANYA  
- Aydın YURDUM  
Sülün Sk. No:15 Levent Beşiktaş/İstanbul  
- Tarkan ANDER  
Sülün Sk. No:15 Levent Beşiktaş/İstanbul  
- Dora ŞAHİNTÜRK  
Sülün Sk. No:15 Levent Beşiktaş/İstanbul

30

**E. DOSYA KONUSU: AVM Ortakları Proje Yönetimi A.Ş. (AVM)'nin % (...) oranında hissesinin Mfi Arcaden Beteiligungsgesellschaft mbH (Mfi Arcaden) tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi.**

40 **F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 17.12.2007 tarih, 8271 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 28.12.2007 tarih, 2007-4-216/Öİ-07-KT sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu 31.12.2007 tarih, REK.0.08.00.00-120/371 sayılı Başkanlık önergesi ile 08-01 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

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

## 08-01/4-3

- 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 nedenle anılan devralma işlemine izin verilmesi gerektiği,

50 - Taraflar arasında imzalanan "Hissedarlar Sözleşmesi"nin 14. maddesinde getirilen rekabet yasağının hissedarlığın devamına bağlı kılınmasının, yan sınırlama sayılabilmesi için aranan "orantılılık" ilkesi ile bağdaşmadığı; anılan yasağın ortak kontrolün devamına bağlı olacak şekilde tadil edilmesi halinde yan sınırlama olarak değerlendirilebileceği ve bu yasaklamaya devralma işlemiyle birlikte izin verilebileceği görüşlerine yer verilmiştir.

## H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### H.1. İlgili Pazar

60

#### H.1.1. İlgili Ürün Pazarı

Alışveriş merkezleri özellikleri itibarıyla diğer ticari amaçlı kullanılan taşınmazlardan farklıdır. Alışveriş merkezleri kapalı mekânlar olup içerisinde alışveriş mağazaları dışında müşterilere dinlenme alanları, restoranlar, çocuklar için oyun alanları, sinemalar, barlar, özel otoparklar, güvenlik gibi birçok hizmeti bir arada sunabilen kompleksler olmaları sebebiyle, ticari amaçlı kullanılan diğer taşınmazlardan farklı bir nitelik arz etmektedirler. Dolayısıyla, tüketiciler açısından alışveriş yapılan diğer ticari mekânlar ile ikame imkânları kısıtlıdır.

70 Bu çerçevede, ilgili ürün pazarı, "alışveriş merkezlerinin işletilmesi ve ticari amaçlı kullanılmak üzere alışveriş merkezlerindeki taşınmazları kiralama pazarı" olarak belirlenmiştir.

#### H.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili ürün pazarının talep yönü dikkate alınarak, ilgili coğrafi pazarın il bazında tanımlanmasının uygun olacağı kanaatine varılmıştır. Bu çerçevede, bildirim konu devralma işlemi bakımından coğrafi pazarlar, AVM'nin faaliyette bulunduğu alışveriş merkezlerinin her biri için ayrı ayrı olmak üzere "İstanbul", "Ankara", "Erzurum", "Tekirdağ", "Kocaeli" ve "İzmir" illeri olarak tespit edilmiştir.

### H.2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

80

#### H.2.1. 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 Sayılı Tebliğ Çerçevesinde Değerlendirme

Bildirimin konusu, AVM'nin % (...) oranında hissesinin Mfi Arcaden tarafından, Aydın YURDUM Tarkan ANDER ve Dora ŞAHINTÜRK'ten devralınması işlemine izin verilmesi talebinden ibarettir.

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.

Bildirim konusu işlem sonucunda, tarafların ortak kontrolüne geçilmesi nedeniyle, AVM'nin kontrolünde değişiklik olacağından, işlem 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi anlamında bir devralmadır.

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.

Dosya mevcudu bilgilere göre, "Erzurum", "Tekirdağ" ve "Kocaeli" coğrafi pazarlarında, pazar payı eşiği aşıldığından, anılan işlemin Kurulun iznine tabi olduğu anlaşılmıştır.

Bununla birlikte, devralan Mfi Arcaden'in 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.

## 110 H.2.2. Rekabet Yasağına İlişkin Değerlendirme

Bildirime konu "Hissedarlar Sözleşmesi"nin 14. maddesi ile taraflara getirilen "rekabet etmeme" yükümlülüğü aşağıdaki gibidir:

*"Taraflar, Şirket'in hissedarı oldukları sürece ne kendilerinin ne de bağlı şirketlerinin ne de doğrudan usul ya da fûru'larının, diğer Grup hissedarlarının önceden yazılı iznini almadan Türkiye Cumhuriyeti içerisinde Şirket'in işleri ile rekabet edebilecek nitelikte olan faaliyetleri ne doğrudan ne de dolaylı olarak geliştirmeyeceklerini, iştirak etmeyeceklerini veya sair şekilde ilgilenmeyeceklerini kabul ve taahhüt ederler."*

120 Birleşme/devralma işlemlerinde yan sınırlamalar ve bu çerçevede rekabet yasakları, yoğunlaşmayı meydana getiren sözleşmenin ana amacının yanında, sözleşmenin hukuki getirilerinden yararlanılmasına yönelik düzenlemelerdir. Birleşme/devralma işlemine ilişkin bir rekabet yasağının yan sınırlama olarak kabul edilmesi ve bu çerçevede işlemle birlikte değerlendirilmesi için söz konusu yasağın "yoğunlaşma ile doğrudan ilgili ve gerekli olma", "sadece taraflar açısından kısıtlayıcı olma" ve "orantılılık" kriterlerini sağlaması gerekmektedir.

Yukarıda aktarılan rekabet yasaklarının, ilk iki kriteri taşıdığı anlaşılmıştır. Ayrıca, orantılılık kriteri açısından bakıldığında, taraflara getirilen rekabet yasaklarının yalnızca devre konu ürünleri kapsadığı belirlenmiştir. Buna karşılık süre

## 08-01/4-3

130 açısından bakıldığında; rekabet etmeme yükümlülüğünün hissedarlığın devamı müddetince geçerli olacağı görülmektedir. Yasağın, ortak kontrolün devamı müddeti yerine hissedarlığın devamı müddetine endekslenmesi, ortak kontrol sona erse bile, çok düşük orandaki son hisse de elden çıkarılıncaya kadar rekabet yasağının devam etmesi sonucunu doğuracağından, orantılılık ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Bu nedenle, rekabet yasağını ihtiva eden sözleşme hükmünün, yasağı ortak kontrolün devamına endeksleyecek tarzda değiştirilmesinin uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

### I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

140 **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 aynı Kanun maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına,

**2.** “Hissedarlar Sözleşmesi”nin 14. maddesinde getirilen rekabet yasağının ortak kontrolün devamına bağlı olacak şekilde tadil edilmesi şartıyla yan sınırlama sayılarak, bildirim konusu işleme izin verilmesine

150 OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.