

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2017-1-23 (Ortak Girişim)
Karar Sayısı : 17-17/ 248-102
Karar Tarihi : 24.05.2017

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. Ömer TORLAK
Üyeler : Arslan NARİN (İkinci Başkan), Adem BİRCAN,
Şükran KODALAK, Mehmet AYAN

B. RAPORTÖRLER: Emine TOKGÖZ, Zekeriya TURAN

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : CEFC Hainan International Oil Co., Ltd.
Temsilcileri: Av. Şahin ARDIYOK, Av. Belit POLAT
Büyükdere Cad. Bahar Sok. No 13 River Plaza Kat 11-12
34394 Levent-Şişli/İstanbul

(1) **D. DOSYA KONUSU:** CEFC Hainan International Oil Co., Ltd. ile Joint Stock Company National Company KazMunayGas tarafından KMG International N.V. üzerinde ortak kontrol tesis edilmesi işlemine izin verilmesi talebi.

(2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 05.05.2017 tarih ve 3098 sayılı ile giren bildirim üzerine düzenlenen 12.05.2017 tarih ve 2017-1-23/Öİ sayılı Devralma 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 başvuru; CEFC Hainan International Oil Co., Ltd. (Hainan) ile Joint Stock Company National Company KazMunayGas (KaMunayGas) tarafından, hisse devri yoluyla, KMG International N.V. (KMGI) üzerinde ortak kontrol tesis edilmesine ilişkindir. İşlemin temelini taraflar arasında imzalanan Hisse Alım Sözleşmesi oluşturmaktadır. Bildirim Formunda, Hainan'ın, halihazırda KazmMunayGas'ın tek kontrolündeki KMGI'nin %(.....) hissesini satın almasıyla KMGI'nin, KazMunayGas ile Hainan'ın ortak kontrolüne geçeceği, kalan %(.....) hissenin KazMuyanGas'e ait olmaya devam edeceği, KMGI'nin, KazMuyanGas tarafından tek başına kontrol edilen bir teşebbüsken Hainan ile KazMuyanGas'ın ortak olarak kontrol ettiği tam işlevsel bir ortak girişime (OG) dönüşeceği, OG'nin kurulması ile (.....) hedeflendiği belirtilmektedir.

(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 girişimin oluşturulması, bu maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında bir devralma işlemidir. Bu kapsamda bildirim konu işlem açısından "ortak kontrol" ve "tam işlevsellik" unsurları incelenmiştir.

(6) Bildirim konusu işlem çerçevesinde (.....) Bütçe ve iş planı ("Yıllık Bütçe ve Çok Yıllık İş Planı"), CEO'nun ve üst yönetimin atanması ve görevden alınması, önemli yatırım kararlarının alınması konuları da dahil olmak üzere bir kısım kararın alınabilmesi için KazMunayGas'ın olumlu oyu aranmaktadır. Genel kurula baktığımızda ise stratejik

yatırım kararlarında değişiklik yapılması, iş planı ve bütçenin onaylanması ve tadili konularında her iki tarafın da oybirliği gerekmektedir. Dolayısıyla, OG'nin tarafların ortak kontrolünde bulunduğu değerlendirilmektedir.

- (7) Bir ortak girişimin bağımsız iktisadi varlık olup olmadığı, pazarda aktif bir rol üstlenmeye hazır bir durumda olup olmadığıyla ve devamlılık (en azından pazarda kalıcı bir değişiklik meydana getirebilecek kadar devamlı) saikiyle kurulup kurulmadığıyla ilgilidir. Bunun dışında temel sözleşmelerde ana teşebbüslerin beklenmeyen durumlarla ilgili çekincelere/tebirlere yer vermiş olması ortak girişimin devamlılığına hanel getirmeyecek bir olgudur. Bağımsız bir iktisadi varlığın faaliyetlerini gerçekleştirebilecek kaynağının bulunması gerekmektedir. Bu kaynaklar günlük işlerini yürütecek personel, yönetim, finansman kaynakları, maddi ve gayri-maddi varlıklar olabilir. Ayrıca ortak girişimin kısa sayılabilecek belli bir süre için ya da belli bir proje için kurulmamış olması; pazarda kalıcı olması gerekmektedir. Bu bağlamda temel sözleşmelerde, ortak girişimlerin yönetim ve genel kurullarının belirlenmesi ve çalışma yöntemlerine ilişkin düzenlemelerin olması, ayrıca finansmanının, hisse devrinin usullerinin ve benzer mali unsurların tespit edilmiş olması, ortak girişimlerin bağımsız bir teşebbüs olarak faaliyet gösterip karar alabileceğini göstermektedir. Planlanan işlem ile hâlihazırda pazarda faal olan bir teşebbüs tek kontrolden ortak kontrole geçmekte ve ortak girişim haline dönüşmektedir. OG sözleşmelerindeki düzenlemelerden OG'nin pazarda kalıcı ve yapısal değişikliğe sebebiyet verecek şekilde bağımsız bir iktisadi varlık olarak kurgulandığı anlaşılmaktadır. Faaliyetleri yeni yönetim ve iş planı çerçevesinde aynen devam edecek olan, finansmanı ve hisse devri usulleri işlemin temelini oluşturan sözleşmelerle tespit edilen OG'nin, bağımsız iktisadi varlık olma niteliğinin bulunduğu kanaatine varılmıştır.
- (8) Yukarıdaki bilgi ve değerlendirmeler neticesinde, bildirim konu işlemin 2010/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesi çerçevesinde bir devralma niteliğinde olduğu anlaşılmıştır. Tarafların ciroları 2010/4 sayılı Tebliğ'in 7. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendindeki eşikleri aştığından, işlem Rekabet Kurulunun iznine tabidir.
- (9) KMGİ'nin ana faaliyetleri şunlardır: a) doğal gaz ve petrolün arama ve üretimi (*upstream*) b) ticaret ve lojistik hizmetler c) rafinaj ve petrokimyasallar d) perakende ve pazarlama hizmetleri e) endüstriyel hizmetler. KMGİ'nin Türkiye'deki faaliyetleri ise petrol ve petrol ürünleri ticareti, lojistik, rafinaj, perakende ve pazarlama alanlarındadır. Merkezi Çin'de bulunan Hainan, küresel ölçekte enerji ve finans sektörlerinde faaliyet göstermektedir. Merkezi Kazakistan'da bulunan KazMunayGas ise Kazakistan Devletine ait bir enerji şirketi olup esasen hidrokarbonların keşfi, araması, üretimi, rafinajı ve taşınması faaliyetlerini yürütmektedir. Bu kapsamda teşebbüs petrol ve doğal gaz sektörlerinde dikey bütünleşik olarak faaliyet göstermektedir.
- (10) Yukarıda verilen bilgiler çerçevesinde, OG'nin faaliyetlerinin esasen petrol ve doğal gazın üst ve alt pazarlarında yoğunlaştığı, OG'de yeni kontrol sahibi Hainan ve onun bağlı olduğu grubun da bu alanlarda küresel anlamda faaliyetlerinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Ancak devralan taraf olan Hainan ve bağlı olduğu grubun Türkiye cirosu yoktur. Bu bağlamda işlem, Türkiye'de yoğunlaşma artışına yol açmayacaktır. Diğer yandan, ticareti küresel düzeyde yapılan doğal gaz ve petrolün üst ve alt pazarındaki bildirim konu işlem, dinamik bir perspektiften Türkiye pazarını da etkileyebilecektir. İşlemin esasen (.....) kanısı oluşmuştur. Ayrıca, OG'nin ana şirketlerinin sahip olduğu doğal gaz ve petrol kanıtlanmış rezervlerine bakıldığında, CIA (*Central Intelligence Agency*) verilerine göre durum şöyledir: Doğal gazda Çin 10. sırada ve Kazakistan 15. sırada; petrolde Kazakistan 12. sırada ve Çin 14. sıradadır¹. Dolayısıyla, OG'nin Türkiye

¹ Ülkemiz ise doğal gazda 95. ve petrolde 56. sıradadır. Her iki hidrokarbon kaynağında da Orta Doğu ve Rusya dünya rezervlerinin yaklaşık dörtte üçüne sahiptir.

doğal gaz ve petrol piyasalarına potansiyel etkisi zayıf kalacaktır. Üstelik ortak girişim haline gelen KMGI'nin gösterdiği faaliyetler lisansa tabi olmayan açık piyasalardadır. Bu piyasalarda KMGI'nin Türkiye nihai pazarlarındaki gücüne bakıldığında gerek otomotiv akaryakıtı gerekse de ham petrol için payının %(.....)'in altında kaldığı (sırasıyla %(.....)ve (.....)) görülmüştür.

- (11) Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, bildirim konu işlem ile herhangi bir pazarda hâkim durum yaratılmasının veya mevcut bir hâkim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığı kanaatine varılmıştır.
- (12) Diğer yandan, 2010/4 sayılı Tebliğ'in 13. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, devralma niteliğindeki bir ortak girişim işleminin teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı amaç ya da etkisinin olup olmadığının, diğer bir deyişle rekabetçi davranışların koordinasyonu riski taşıyıp taşımadığının da değerlendirmesi gerekmektedir. Bu şekilde bir koordinasyon riski ya da sonucunun ortaya çıkmasının, ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyet göstereceği pazarda ya da bu pazarın alt, üst pazarlarında faal olmamaları ya da etkinliklerinin önemsiz seviyede olması veya ana teşebbüslerden sadece birinin bu pazarlarda faaliyet göstermesi, ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyet göstereceği pazardaki tüm faaliyetlerini ortak girişime devretmeleri gibi durumlarda güç olduğu kabul edilmektedir. Bildirime konu işlemde ana teşebbüsler, (.....) OG ile rekabet etmeme yükümlülüğü altına girmişlerdir. Ancak bu rekabet yasağı (.....) Bu düzenlemelerin OG'nin ilgili piyasalarda aktif ve etkin bir şekilde faaliyet göstermesi için gerekli, orantılı ve makul olduğu anlaşılmaktadır. Bu tür coğrafi kısıtlamalar ve belli piyasa segmentlerine ilişkin kısıtlamalar; yatırımların korunması, çabaların etkin olmayan bir şekilde tekrarının önlenmesi ve ortak girişimin ilgili pazarlarda ekonomik gücünü koruması açısından işlemle doğrudan ilgili ve gerekli olup, bildirim konu ortak girişim işleminin rekabetçi davranışların koordinasyonu riski taşımadığının da bir göstergesidir. Bu bağlamda, bildirim konusu işlemin, tarafları arasında rekabetçi davranışların koordinasyonu riski taşımadığı kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

- (13) 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, OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.