

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2021-4-072 (Ortak Girişim)
Karar Sayısı : 22-09/123-48
Karar Tarihi : 17.02.2022

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Şükran KODALAK, Ahmet ALGAN, Hasan Hüseyin ÜNLÜ,
Ayşe ERGEZEN, Cengiz ÇOLAK

B. RAPORTÖRLER: Tuba YEŞİL, Yakup GÖKALP, Sabrican SARAK

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : - Warburg Pincus LLC
- Blackstone Inc.
Temsilcileri: Av. M. Togan TURAN, Av. Büşra AKTÜRE, Av.
Beritan Zorkun ARIK, Av. Sabiha ULUSOY
Orjin Maslak Eski Büyükdere Cad. No:27 K:11 Maslak 34485
Sarıyer/İstanbul

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Hâlihazırda Blackstone Inc. tarafından kontrol edilen Nexus Parent LLC ve iştiraklerinin Warburg Pincus'a bağlı yatırım fonları tarafından devralınması aracılığıyla Nexus Parent LLC üzerinde ortak kontrol tesis edilmesi işlemi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu kayıtlarına 21.12.2021 tarih, 23939 sayı ile giren ve 04.02.2022 tarih, 25131 sayı ile eksiklikleri tamamlanan bildirim üzerine düzenlenen 10.02.2022 tarih ve 2021-4-072/Öİ sayılı Ortak Girişim Ön İnceleme Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda özetle, dosya konusu işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- (4) Yapılan başvuruda, hâlihazırda Blackstone Inc. (BLACKSTONE) tarafından kontrol edilen Nexus Parent LLC ve iştiraklerinin (INTRAFI GROUP ya da OG) bir kısım hisselerin dolaylı olarak Warburg Pincus LLC (WARBURG PINCUS) tarafından devralınmasıyla OG üzerinde ortak kontrol tesis edilmesi işlemine izin verilmesi talep edilmiştir.
- (5) Bildirim konusu işlemin temelini 24.11.2021 tarihinde WARBURG PINCUS ile BLACKSTONE arasında akdedilen Ortaklık Payları Alım Sözleşmesi (Sözleşme) oluşturmaktadır. Dosya konusu işlemin ekonomik gerekçesi (.....) olacağı ifade edilmektedir.
- (6) Bildirim konusu işleme izin verilmesi durumunda hâlihazırda BLACKSTONE tarafından kontrol edilen OG ve iştirakleri, WARBURG PINCUS tarafından yönetilen fonlar aracılığıyla devralınacak ve OG üzerinde ortak kontrol tesis edilecektir. Dolayısıyla bildirim konusu işlemin hayata geçmesi durumunda OG, BLACKSTONE ve WARBURG PINCUS'un ortak kontrolüne geçecektir.

- (7) Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in (2010/4 sayılı Tebliğ) 5. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişimin oluşturulması, bu maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında bir devralma işlemidir. Anılan hüküm çerçevesinde, ortak girişimler bakımından aranan koşullar, kurulan ortak girişim şirketinin, kurucu teşebbüsler tarafından "ortak kontrol" altında tutulması ve kurulan şirketin, "bağımsız bir iktisadi varlık" niteliği taşımasıdır. Bu nedenle öncelikle bildirim konusu işlemin ortak kontrol şartını yerine getirip getirmediği, ardından bağımsız bir iktisadi varlık olup olmadığı incelenmiştir.
- (8) Birleşme ve Devralma Sayılan Haller ve Kontrol Kavramı Hakkında Kılavuz'da (Kılavuz) ortak kontrol iki ya da daha fazla teşebbüsün ya da kişinin başka bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama imkânına sahip olması şeklinde tanımlanmaktadır. Bu anlamda belirleyici etki bir teşebbüsün stratejik ticari davranışlarını belirleyen eylemleri engelleme yetkisi anlamına gelmektedir. Belirli bir hissedara bir teşebbüste stratejik kararları belirleme yetkisi veren tek kontrolün aksine, ortak kontrolün özelliği iki ya da daha fazla ana şirketin önerilen stratejik kararları reddetme yetkisinden kaynaklanan kilitleme olasılığının varlığıdır. Ortak kontrole sahip hissedarlar ortak girişimin ticari politikasına karar verirken ortak bir anlayışa sahip olmak ve işbirliği yapmak zorundadır. Hissedarlar (ana şirketler) kontrol edilen teşebbüsle ilgili önemli kararlarda mutabakata varmak zorundaysa ortak kontrol söz konusudur.
- (9) Ortak kontrolün varlığını tespit ederken ana teşebbüslerin eşit oy hakkına sahip olması veya karar organlarında eşit üyeye temsil edilmesi; ana teşebbüslerden bazılarının azınlık paylarına sahip olmasına rağmen veto haklarını elinde bulundurması, oylamalarda ortak hareket edilmesi gibi hususlar belirleyici olmaktadır. Yani, ortak kontrol sadece hissedarlık yapısıyla değil, karar alma süreci, yönetim mekanizması, şirketin önemli kararlarında veto hakkının varlığı, hukuki/fiili olarak oy haklarının birlikte kullanılması ihtimalleri ve belirleyici oyun (*casting vote* - kesin neticeyi belirleyen oy) yokluğu gibi faktörlerin değerlendirilmesiyle, niceliksel olmaktan çok niteliksel olarak test edilen bir kavramdır.
- (10) Bildirim Formunda OG'nin planlanan işlem sonrasındaki hissedarlık yapısının OG'nin yönetimi tarafından belirlenecek birlikte satma hakkına (*tag rights*) ve WARBURG PINCUS'un devralmakta mutabık kaldığı ilave hisse miktarına bağlı olacağı, ancak her halükarda WARBURG PINCUS'un OG'deki pay sahipliğinin % (.....)'u geçemeyeceği belirtilmektedir. Bununla birlikte işlem taraflarının pay sahipliğinin nasıl şekilleneceği hususunda bir netlik bulunmadığından oranlar belirli bir aralığı kapsayacak şekilde sunulmuştur. Planlanan OG yönetim kurulu aşağıda yer verilenlerden teşekkül edecektir:
- BLACKSTONE tarafından dolaylı olarak atanacak azami (.....) üye,
 - WARBURG PINCUS tarafından dolaylı olarak atanacak azami (.....) üye,
 - (.....) (INTRAFI Group CEO'su),
 - BLACKSTONE tarafından atanacak (.....) bağımsız üye,
 - WARBURG PINCUS tarafından atanacak (.....) bağımsız üye,
 - Mevcut bağımsız üyeler (.....) ve (.....) dâhil olmak üzere Warburg Pincus ve Blackstone tarafından karşılıklı olarak kararlaştırılabilir bağımsız üyeler.
- (11) Sözleşme ekinde yer alan Yatırımcı Yönetim Protokolü uyarınca, OG'nin işlem sonrasındaki yönetim kurulunun azami (.....) üyeden oluşacağı, bununla birlikte atanacak kurul üyelerinin nihai sayısının Taraflarca henüz belirlenmediği, OG'nin işlem

sonrasında ortak kontrol edileceği ve bu nedenle yönetim kurulunun her halükarda ortak kontrol mekanizmasını destekleyecek bir yapıda olacağı ifade edilmektedir.

- (12) (.....)'in (.....) oya sahip olması ve her bir WARBURG PINCUS yönetim kurulu üyesi ile her bir BLACKSTONE yönetim kurulu üyesinin sırasıyla (WARBURG PINCUS ve BLACKSTONE'nin her biri minimum sahiplik eşiğini geçtiği sürece) (.....) oya sahip olması koşuluyla kalan her üye (.....) oya sahip olacaktır. Minimum sahiplik eşiği şeklinde tanımlanan bu uygulama, ilgili hissedarlar olan BLACKSTONE ve WARBURG PINCUS'un atadığı kurul üyelerinin belli haklara ve oylara sahip olması için gereken hissedarlık oranı eşiği anlamına gelmektedir. Minimum sahiplik eşiği, WARBURG PINCUS ve BLACKSTONE'un devralacakları paylardan ziyade, uygulanabildiği ölçüde, işlem kapanışı sırasında INTRAFI üzerinde sahip oldukları ortaklık hisselerinin devraldıkları hisselerin belirli bir oranının altın kalmaması (.....) esas alınarak hesaplanmaktadır.¹
- (13) Yönetim Kurulu kararları, (.....) ile alınacaktır. Dolayısıyla OG yönetim kurulu kararlarının geçerlilik kazanması her iki OG tarafının da onayı gerektirecektir.
- (14) Bildirim Formunda OG taraflarının belirli önemli kararlar üzerinde anlaşamamaları durumunda (.....) belirtilmektedir.
- (15) Bahsi geçen belirli önemli kararlar ise şu şekildedir: Ana şirketin ve iştiraklerinin yürüttüğü faaliyetlerden esaslı ölçüde farklı olan yeni bir iş koluna girilmesi, yönetim kurulu üye sayısının değiştirilmesi veya herhangi bir yönetim kurulu komitesinin kurulması ya da yetkilerinin değiştirilmesi, yıllık bütçe onayı, CEO ve CFO' nun ve diğer bazı üst yönetim üyelerinin tayini ve görevden alınması. Söz konusu kararlar stratejik niteliği haiz olup BLACKSTONE ve WARBURG PINCUS'un her birinin olumlu oyunu gerektirmektedir. Kılavuz'da *"Birden fazla veto hakkının olduğu bir durumda bunların önemini değerlendirirken bu haklar tek başına ele alınmamalıdır. Zira ortak kontrolün varlığı bu hakların bütün olarak değerlendirilmesine bağlıdır. Ancak, stratejik ticari politika, üst yönetimin atanması ya da işletme planıyla ilgili olmayan bir veto hakkının sahibine ortak kontrol sağladığının kabul edilmesi zordur."* ifadesiyle ne tür veto haklarının stratejik olarak kabul edileceğine ilişkin bir değerlendirmeye yer verilmektedir. Dolayısıyla her iki tarafın da stratejik kararlar üzerinde mutabakata varmadan karar alma imkânından mahrum olması OG'nin ortak kontrol edileceğine işaret etmektedir.
- (16) Diğer yandan iktisadi bağımsızlık, ortak girişimin, stratejik kararların alınması bakımından taraflarından tamamen ayrı hareket etmesini değil, operasyonel anlamda bağımsız faaliyette bulunabilmesini ifade etmektedir. Bu sebeple OG'nin 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 kurulmadığı ile ilgilidir. Tam işlevsel bir ortak girişim sayılmanın şartlarından bir diğeri olan "bağımsız bir iktisadi varlık niteliği taşıma" kriteri kapsamında kurulacak olan ortak girişimin kurucularından bağımsız

¹ Minimum sahiplik eşiği, yalnızca kapanışta WARBURG PINCUS'un ortaklık hisselerinin devraldığı (.....)'luk hisse (.....)'in altına düşerse (diğer bir deyişle WARBURG PINCUS'un ortaklık hissesinin oranının (.....)'un altına düşmesi durumunda) uygulanacaktır. Ek olarak, WARBURG PINCUS ve/veya BLACKSTONE'un INTRAFI üzerindeki pay oranlarının, işlemin kapanışı sırasında devraldıkları oranının (.....)'ın altına düşmesi durumunda, WARBURG PINCUS ve/veya BLACKSTONE 'un minimum sahiplik eşiğinin altına düşeceği hususları ifade edilmektedir.

şekilde ilgili pazarda faaliyetlerini kalıcı olarak sürdürebilen bağımsız bir teşebbüs olarak tanımlanıp tanımlanamayacağı değerlendirilmektedir.

- (17) OG'nin 2002'de bağımsız bir teşebbüs olarak kurulduğu, o zamandan beri piyasada bağımsız bir şekilde faaliyet gösterdiği ve hâlihazırda ana şirketlerinden bağımsız olarak günlük işlerini yürütmesi için gerekli olan varlıklara, personele ve finansal kaynaklara sahip olduğu, farklı alanlardaki ticari faaliyetlerini yürütürken BLACKSTONE ve WARBURG PINCUS ile satış/satın alma ilişkisine girmeyeceği ve bu çerçevede bağımsız olarak hareket edeceği belirtilmektedir.
- (18) Bu itibarla bildirim konusu işlemin tam işlevsel bir ortak girişim olduğu ve söz konusu işlemin 2010/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesi çerçevesinde bir devralma niteliği taşıdığı anlaşılmaktadır. Diğer yandan tarafların ciroları 2010/4 sayılı Tebliğ'in 7. maddesinde öngörülen ciro eşiklerini aştığından, bildirim konu işlem izne tabidir.
- (19) 2010/4 sayılı Tebliğ uyarınca, bildirim konusu işlemde etkilenme ihtimali olan ve taraflardan iki veya daha fazlasının aynı ürün pazarında faaliyette bulunduğu ya da taraflardan en az bir tanesinin bir diğerinin faaliyet gösterdiği herhangi bir ürün pazarının alt veya üst pazarında ticari faaliyette bulunduğu ilgili ürün pazarları etkilenen pazarları oluşturmaktadır.
- (20) Planlanan işleme izin verilmesi durumunda üzerinde ortak kontrol tesis edilecek OG, hâlihazırda ABD'de mevduat yerleştirme ve toptan fonlama hizmetleri alanında faaliyet göstermektedir. OG'nin mevcut durumda Türkiye'de herhangi bir mal varlığı ya da faaliyeti bulunmamaktadır. OG'nin ilerleyen dönemlerde Türkiye pazarında faaliyet göstermesi planlanmamaktadır.
- (21) OG'yi oluşturan taraflardan BLACKSTONE Türkiye'de; yazılım sistemleri geliştirme, gayrimenkul yatırımı, giyim ve aksesuar tasarımı, sigara filtrelerinin imalatında kullanılan selüloz asetat pulu ve selüloz asetat kütük üretimi, ahşap teras veya dış cephe kaplaması yapımında kullanılan malzeme üretimi, ticari fuar düzenleme, metalik yüzeylerin işlenmesi ve dönüştürülmesi ve taş kesme için metalik aşındırıcılar üretimi, LPG taşıyan gemi filosu işletme, hızlı tüketim malları ve ilaç endüstrileri için lamine plastik ambalaj üretimi, enerji iletimi, dijital ve perakende pazarlama, fotoğraf makinesi, dürbün ve osiloskop üretimi, mobil reklamcılık hizmeti, mobil oyun geliştirme hizmeti, kişiye özel varlık planlama ve hayat sigortası hizmeti, aile eğlence mekanları işletimi, kozmetik, parfümeri, özel yiyecek ve içecekler ve ilaç sektörlerine yönelik cam ambalaj ve cam dekorasyon üretimi, tartım, besleme, taşıma, eleme, otomasyon ve hava filtreleme sistemleri için ölçüm ve proses teknolojisi ekipman üretimi, müzik eserleri için telif hakkı hizmeti, havacılık operasyon hizmeti, hafif ticari araçlar için marş motorları, alternatör ve alt montaj üretimi, depolama için raf sistemleri geliştirme alanlarında faaliyet göstermektedir.
- (22) OG'nin bir diğer tarafını temsil eden WARBURG PINCUS ise başta enerji ve finansal hizmetler olmak üzere muhtelif alanlarda faaliyet göstermektedir. WARBURG PINCUS, Türkiye'de kontrol ettiği portföy şirketleri² aracılığıyla faaliyet göstermekte ise de anılan şirketlerden yalnızca Allied Universal Topco LLC'nin (ALLIED) Türkiye'de yerleşik iştiraki bulunmaktadır. ALLIED, Türkiye'de kurulu iştiraki G4S plc tarafından

² Söz konusu şirketler: Consolidated Precision Products Inc., Duetto Research Incorporated, Duravant LLC, FlexXray Holdings LLC, Infinite Electronics Inc., Infoblox Inc., Innovex Downhole Solutions Inc., IONOS Inc., Net Documents Software, Inc., Pregis LLC, Reorg Research Inc., Sotera Health LLC, Sundyne LLC, Wencor Group LLC ve Allied Universal Topco LLC'dir.

kontrol edilen G4S Elektronik Sistemleri Anonim Şirketi ve G4S Güvenlik Hizmetleri Anonim Şirketleri G4S Limited aracılığıyla özel güvenlik hizmetleri, risk analiz hizmetleri, anons sistemleri, bina yönetim sistemleri, akıllı kasa sistemleri, CCTV kayıt izleme ve yönetim çözümleri, çevre güvenlik çözümleri, yangın algılama ve söndürme sistemleri, giriş kontrol hizmetleri, bakım ve onarım hizmetleri ve güvenli araç takip sistemleri temini alanlarında faaliyet göstermektedir.

- (23) WARBURG PINCUS tarafından kontrol edilen ve Türkiye’de yerleşik olmasa da hizmet sunan Consolidated Precision Products Inc havacılık ve savunma; Duetto Research Incorporated otellerin talebini tahmin etme ve optimize etme; FlexXray Holdings LLC yabancı madde kirleticilerini muayene ve teste tabii tutma; Infinite Electronics mühendislere yönelik havacılık, savunma, geniş bant ve kablosuz altyapı hizmeti sağlama; Infoblox Inc ağ yönetimi yazılımı hizmeti sağlama; Innovex Downhole Solutions Inc. petrol sahası hizmetleri ve ekipmanı tedarik etme; IONOS Inc. web barındırma; Net Documents Software Inc. e-posta yönetimi ve işbirliği yazılımı; Pregis LLC koruyucu paketlenme sistemleri; Reorg Research Inc. zor durumdaki borç topluluğuna finansal haber, bilgi ve analiz sağlama; Sotera Health LLC temaslı sterilizasyon, gama teknolojileri ve tıbbi izotop tedariki; Sundyne LLC doğal gaz işletme ve petrol arıtma; Wencor Group LLC ise satış sonrası havacılık bileşenlerinin tasarımı ve onarımı alanlarında faaliyet göstermektedir.
- (24) Dosya mevcudu bilgilerden OG’nin ve işlem taraflarının Türkiye’deki faaliyetleri incelendiğinde, hem OG ve işlem tarafları arasında, hem de işlem tarafları arasında herhangi bir örtüşmenin bulunmadığı dolayısıyla bildirim konusu işleme izin verilmesi durumunda herhangi bir rekabetçi endişenin söz konusu olmayacağı kanaatine ulaşılmaktadır.
- (25) Yapılan tespit ve değerlendirmeler doğrultusunda, bildirim konusu işlem sonucunda 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi kapsamında etkin rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmayacağı kanaatine varılmıştır.

H. SONUÇ

- (26) 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 etkin 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.