

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2024-4-028
Karar Sayısı : 24-33/809-343
Karar Tarihi : 15.08.2024

(Ortak Girişim)

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK,
Ayşe ERGEZEN, Cengiz ÇOLAK, Berat UZUN

B. RAPORTÖRLER: Ali GEZBELİ, Melih Gökhan DURMUŞ, Orhan Enes ÖZERDEM

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN : - Atlantic Société Française de Développement Thermique SA
Temsilcileri: Av. Noyan TURUNÇ, Av. Gizem GÜNEL,
Av. Beste YILDIZLI ERGÜL, Av. Naz ESEN,
Av. Münip Kerem TURUNÇ, Av. Esin ÇAMLIBEL
Kültür Mah. Cumhuriyet Bulvarı No:140/1 K:2 D:3 Konak/İzmir

- (1) **D. DOSYA KONUSU:** Eneko Havalandırma ve Isı Ekonomi Sistem Teknolojileri Makina Sanayi Ticaret AŞ üzerinde **Ufuk UĞURAL ve Atlantic Société Française de Développement Thermique SA** tarafından ortak kontrol tesis edilmesi işlemi.
- (2) **E. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurumu (Kurum) kayıtlarına 17.07.2024 tarih, 54059 sayı ile giren ve 02.08.2024 tarih, 54742 sayılı yazı ile eksiklikleri tamamlanan bildirim üzerine düzenlenen 12.08.2024 tarihli ve 2024-4-028/Öİ sayılı Ortak Girişim Ön İnceleme Raporu görüşülerek karara bağlanmıştır.
- (3) **F. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda, dosya konusu işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı ifade edilmiştir.

G. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

- (4) Başvuruda, Eneko Havalandırma ve Isı Ekonomi Sistem Teknolojileri Makina San. Tic. AŞ'nin (ENEKO) ortak kontrolünün Ufuk UĞURAL ve Atlantic Société Française de Développement Thermique SA (ATLANTIC SFDT) tarafından devralınması işlemine 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun) ve 2010/4 sayılı Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ (2010/4 sayılı Tebliğ) çerçevesinde izin verilmesi talep edilmektedir.
- (5) Bildirim konusu devralma işleminin temelini Ufuk UĞURAL ve ATLANTIC SFDT arasında 24.06.2024 tarihinde akdedilen Hissedarlar Sözleşmesi ve Şirket Ana Sözleşmesi (SÖZLEŞME) oluşturmaktadır. Bildirime konu işlem, hâlihazırda Ufuk UĞURAL isimli gerçek kişi tarafından kontrol edilen ENEKO üzerinde GROUPE ATLANTIC içerisinde yer alan bir limited şirket olan ATLANTIC SFDT ve Ufuk UĞURAL tarafından ortak kontrol kurulması işlemidir. Buna göre işleme izin verilmesi durumunda ENEKO'nun nihai olarak Ufuk UĞURAL ve ATLANTIC SFDT tarafından ortak kontrol edilmesi planlanmaktadır¹.

¹ Hissedarlar Sözleşmesinde, ATLANTIC SFDT'nin 31.12.2029 tarihinde veya öncesinde alım opsiyonu haklarını kullanması veya Ufuk UĞURAL'ın satım opsiyonu haklarını kullanması ile ENEKO'nun hisselerinin %(.....)'inin daha ATLANTIC SFDT tarafından satın alınacağı belirtilmiştir. Bu işlemin gerçekleşmesi halinde ise ATLANTIC SFDT ENEKO'nun tek kontrolüne sahip olacaktır. Ancak söz

- (6) 2010/4 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinin üçüncü fıkrası hükmü çerçevesinde, bir ortak girişimin anılan Tebliğ kapsamında bir devralma işlemi sayılabilmesi için ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması ve ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık (tam işlevsel) olarak ortaya çıkması unsurlarının birlikte sağlanması gerekmektedir. Öte yandan, Birleşme ve Devralma Sayılan Haller ve Kontrol Kavramı Hakkında Kılavuz'un (Kılavuz) 78. paragrafında yer alan "(...) birkaç teşebbüsün başka bir teşebbüsün tamamının ya da bir kısmının ortak kontrolünü üçüncü kişilerden devralmalarını içeren ve 17. paragrafta belirtilen kriterleri karşılayan bir işlem, tam işlevsellik kriterini göz önünde bulundurmak gerekmez, Tebliğ uyarınca Kanun kapsamında bir yoğunlaşma teşkil edecektir." açıklaması ışığında, yeni bir ortak girişimin kurulmasından farklı olarak mevcut bir teşebbüs üzerinde ortak kontrol tesis kurulması durumunda tam işlevsellik kriterinden bağımsız olarak bir yoğunlaşma işleminin varlığı kabul edilmektedir.
- (7) Bu kapsamda yukarıda yer verilen açıklamalar doğrultusunda, bildirim konu işlemin mevcut bir teşebbüs üzerinde ortak kontrol tesis edilmesine yönelik olduğu göz önünde bulundurularak, bildirim konu işlem kapsamında tam işlevsellik kriterinden bağımsız olarak işlem sonrasında bir ortak kontrolün söz konusu olup olmayacağının incelenmesi gerekmektedir.
- (8) Ortak kontrolün varlığının gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit ederken ana teşebbüslerin eşit oy hakkına sahip olması veya karar organlarında eşit üyeyle temsil edilmesi; ana teşebbüslerden bazılarının azınlık paylarına sahip olmasına rağmen veto haklarını elinde bulundurması, oylamalarda ortak hareket edilmesi gibi hususlar belirleyici olmaktadır. Başka bir ifadeyle, 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.
- (9) Planlanan işlem öncesi devre konu ENEKO'nun %(.....) oranındaki hissesi Ufuk UĞURAL'a ait olup ENEKO, Ufuk UĞURAL tarafından tek kontrol edilmektedir. Bildirim konusu işlem ile birlikte, ATLANTIC SFDT'nin ENEKO'nun %(.....) oranındaki hissesini devralacağı, dolayısıyla işlem sonrasında ENEKO'nun Ufuk UĞURAL ve ATLANTIC SFDT tarafından ortak kontrol edileceği görülmektedir.
- (10) Bildirim Formu ve SÖZLEŞME hükümlerine göre ENEKO'nun yönetiminden Yönetim Kurulunun sorumlu olacağı anlaşılmaktadır. Hissedarlar Sözleşmesi'nin 2.2 numaralı "Yönetim Kurulu" başlığı altında ikinci dilim hisse alımının tamamlanmasından önce Yönetim Kurulunun (.....) gerçek veya tüzel kişiden oluşacağı ilaveten A Grubu Hissedarların² başkan da dâhil olmak üzere (.....) Yönetim Kurulu üyesini atayacağı ve B Grubu Hissedarların³ da Yönetim Kurulunun diğer (.....) üyesini atayacağı belirtilmektedir. SÖZLEŞME'de, Önemli Yönetim Kurulu Kararları olarak adlandırılan - Hissedarlar Sözleşmesi'nde de yer alan- kararların alınabilmesi için en az (.....) B Grubu Hissedar tarafından atanan Yönetim Kurulu üyesinin toplantıya katılımı ve olumlu oyu gerektiği hususu yer almaktadır. İlaveten Yönetim Kurulu kararlarında eşitlik olması halinde ortaya çıkabilecek kilitlenme halinde ilgili karar teklifinin

konusu işlemin gerçekleşmesinin belirsiz olması sebebiyle bildirim kapsamında yalnızca ENEKO'nun ortak kontrolünün devri esas alınmıştır.

² Mevcut hissedar Ufuk UĞURAL ve gelecekte A Grubu Hisselere sahip olabilecek herhangi bir kişiyi ifade etmektedir.

³ ATLANTIC SFDT ve/veya gelecekte B Grubu Hisselere sahip olabilecek herhangi bir kişiyi ifade etmektedir.

reddedilmiş kabul edileceği belirtilmiştir. Bu bilgiler kapsamında Yönetim Kurulunun önemli konularda karar alabilmesi için hem Ufuk UĞURAL hem de ATLANTIC SFDT tarafından atanmış kurul üyelerinin onayının zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.

- (11) Hissedarlar Sözleşmesi'nin ekinde "Yönetim Kurulu Düzeyinde Veto Hakkı" başlığında ve SÖZLEŞME'nin ek maddesinde "Önemli Yönetim Kurulu Kararları" olarak ise;

(.....TİCARİ SIR.....)

hususları ifade edilmektedir.

- (12) Bu kararlar, ENEKO'nun ticari faaliyetlerine ilişkin stratejik kararlar olup bu husus Kılavuzun 48. paragrafındaki açıklamalar doğrultusunda, stratejik kararların alınmasında tüm tarafların onayının alınması gerekliliğinden dolayı Ufuk UĞURAL ve ATLANTIC SFDT'nin ENEKO üzerinde ortak kontrol hakkına sahip olacağı değerlendirilmektedir. Dolayısıyla söz konusu işlem 2010/4 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma işlemidir. Öte yandan ilgili tarafların cirolarının söz konusu Tebliğ'in 7. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen eşikleri aşması nedeniyle, işlemin izne tabi olduğu anlaşılmaktadır.
- (13) Dosyadaki bilgilere göre tarafların faaliyetleri incelendiğinde, ortak girişim tarafı konumundan olan ATLANTIC SFDT'nin küresel ölçekte sıcak su dönüştürücüleri üreten ve satan bir iklim kontrol mühendisliği şirketi olduğu ifade edilmektedir. ATLANTIC SFDT, elektrikli ısıtıcılar, su ısıtıcıları, banyo ısıtıcıları, kazanlar, klima, havalandırma ve yenilebilir enerji ürünleri sunmaktadır. ATLANTIC SFDT Türkiye'de Groupe Atlantic İzmir Radyatör Sistemleri San. ve Tic. AŞ (GROUPE ATLANTIC İZMİR), Erensan Isı Tekniği San. ve Tic. AŞ (ERENSAN EIT) ve Erensan Isı Cihazları Pazarlama ve Servis AŞ (ERENSAN EIC) olmak üzere üç iştiraki vasıtasıyla faaliyet göstermektedir. GROUPE ATLANTIC İZMİR, sıcak su ürünleri ve banyo için havlu radyatörü üretimi; ERENSAN EIT, sıcak su, kızgın su, buhar, diyatermik yağ ve atık ısı kazanları, buhar jeneratörleri, eşanjörler, ekonomizerler, bacalar ve basınçlı kap üretimi ve ERENSAN EIC, ticari ve endüstriyel kazanların pazarlama, satış ve satış sonrası hizmetleri alanında faaliyet göstermektedir.
- (14) Diğer ortak girişim tarafı olan Ufuk UĞURAL ise tek kontrolüne sahip olduğu Eneko İthalat ve İhracat Pazarlama AŞ'nin (ENEKO PAZARLAMA) aracılığıyla⁴ ENEKO'nun üretimini gerçekleştirdiği havalandırma ürünlerinin ihracatını gerçekleştirmektedir.
- (15) Üzerinde ortak kontrol tesis edilmesi planlanan ve hâlihazırda Ufuk UĞURAL tarafından kontrol edilen ENEKO ise tüm faaliyetlerini Türkiye'de gerçekleştirmekte ve ana ürün grubu olarak yüksek verimli, otomatik, kompakt havalandırma üniteleri üretimi ve satışı ile iştigal etmektedir. Ayrıca, entegre ısı pompalı ısı geri kazanımlı havalandırma üniteleri ve modüler klima santralleri gibi projeye özel ihtiyaçları karşılayan üniteler sunmaktadır.
- (16) Yukarıda yer verilen bilgilerden hareketle ortak girişim taraflarının faaliyetleri bakımından herhangi bir pazarda yatay ve/veya dikey örtüşmenin meydana gelmeyeceği değerlendirilmektedir. Diğer taraftan yukarıda da belirtildiği üzere Ufuk

⁴ İşlemin gerçekleşmesi halinde ENEKO PAZARLAMA'nın kontrolünde herhangi bir değişiklik gerçekleşmeyecektir.

UĞURAL tarafından kontrol edilen ENEKO PAZARLAMA, ENEKO'nun üretimini gerçekleştirdiği havalandırma ürünlerinin ihracatını gerçekleştirmektedir. Bu itibarla ENEKO ile ENEKO PAZARLAMA'nın faaliyetleri arasında dikey bir örtüşmenin meydana geleceği düşünülse de ENEKO'nun faaliyetlerinin yalnızca yurt içi, ENEKO PAZARLAMA'nın faaliyetlerinin ise yalnızca yurt dışında olduğu dikkate alındığında ilgili pazarlar bakımından etkin rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığı değerlendirilmektedir.

- (17) Diğer taraftan Ufuk UĞURAL tarafından kontrol edilen ENEKO PAZARLAMA, GROUPE ATLANTIC'in Hollanda'da mukim olan ve havalandırma sektöründe faaliyet gösteren markası Orcon'a ısı geri kazanımı ve enerji tasarrufu ürünleri sağlamaktadır⁵. Bu kapsamda küresel pazarlar bakımından ENEKO PAZARLAMA'nın satışını gerçekleştirdiği ısı geri kazanımı ve enerji tasarrufu ürünleri ile GROUPE ATLANTIC'in üretimini gerçekleştirdiği ısıtma, su ısıtma ve havalandırma ürünleri arasında dikey bir örtüşmenin olduğu değerlendirilmektedir. Taraf temsilcisinden edinilen bilgilerde, Orcon markasının Avrupa Birliği içerisindeki pazar payının %(.....) altında olduğu ve aynı pazarda faaliyet gösteren Itho Daalderop, Zhender, Wolf ve Duco gibi rakiplerinin bulunduğu belirtilmektedir. Bu doğrultuda küresel havalandırma pazarında bildirim konu işlem nedeniyle dikey seviyede herhangi bir rekabetçi endişenin ortaya çıkmayacağı değerlendirilmektedir.
- (18) Son olarak 2010/4 sayılı Tebliğ'in 13. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, bildirim konusu ortak girişim işleminin, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi açısından rekabetçi davranışların koordinasyonu riski taşıyıp taşımadığı incelenmiştir. ENEKO ile ana şirketlerin faaliyetleri arasında Türkiye'de herhangi bir örtüşme bulunmadığı, bu kapsamda bildirim konusu işlemin koordinasyon riski doğurmayacağı değerlendirilmiştir.

⁵ İlgili ticari ilişkiye bildirim konu işlem neticelendikten sonra da emsal fiyatlar üzerinden devam edileceği belirtilmektedir.

H. SONUÇ

- (19) 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.