

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : 2009-3-78 (Devralma)
Karar Sayısı : 09-26/540-129
Karar Tarihi : 3.6.2009

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10

Başkan : Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI (Başkan V.)
Üyeler : Mehmet Akif ERSİN, İsmail Hakkı KARAKELLE,
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY, Murat ÇETİNKAYA

B. RAPORTÖRLER: Şahin YAVUZ, İmren SEYRANTEPE, Fethullah GÜLER

C. BİLDİRİMDE

BULUNAN

20

: Gumlink A/S
Temsilcileri: Av. M. Tolga TURAN ve Av. Melike TAŞ
Sun Plaza, Dereboyu sok. No:24 Kat:14 34398 Maslak/İstanbul

Yıldız Holding A.Ş.
Temsilcileri: Av. Efser Zeynep ERGÜN ve Av. Ayşe Nur ŞANLI
Büyükdere Cad. No.127 Astoria A Kule Kat: 5-6 34393
Esentepe/İstanbul

D. TARAFLAR

: Gumlink A/S
Dandyvej 19, 7100 Vejle, DANİMARKA

30

Yıldız Holding A.Ş.
Kısıklı Çeşme Sok. No:2/4 Ferah Cad. Kısıklı Mah.
Üsküdar/İstanbul

E. DOSYA KONUSU: Gumlink A/S ile Yıldız Holding A.Ş. arasında sakız (çiklet) ve şekerleme ürünlerinin Türkiye’de üretimi ve pazarlanması ile iştirak edecek bir ortak girişim kurulması işlemine izin verilmesi talebi.

40

F. DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 28.4.2009 tarih ve 2986 sayı ile giren ve en son 18.5.2009 tarih ve 3511 sayı ile eksiklikleri tamamlanan 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 yapılan inceleme sonucu düzenlenen 27.5.2009 tarih ve 2009-3-78/Öİ-09-ŞYA sayılı Birleşme/Devralma Raporu, 29.5.2009 tarih ve REK.0.07.00.00-120/135 sayılı Başkanlık Önergesi ile 09-26 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

50

G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili Rapor’da; Yıldız Holding A.Ş. ile Gumlink A/S tarafından, sakız ile şekerleme üretimi, ithalatı, ihracatı, satışı ve dağıtımını konusunda bir “Ortak Girişim” kurulması işleminin, 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi olmakla birlikte, 4054 sayılı Kanun’un 7. maddesi kapsamında bir hâkim durum

yaratılan veya mevcut bir hâkim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ülkenin bütünü yahut bir kısmında ilgili piyasadaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran nitelikte olmadığı, dolayısıyla bildirim konusu işleme izin verilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine ulaşıldığı ifade edilmektedir.

H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

60 H.1.1. Gumlink A/S(Gumlink)

Bildirim konusu işlem taraflarından Gumlink, Danimarka yasaları çerçevesinde kurulmuş ve merkezi Danimarka'da bulunan bir şirkettir. Gumlink sakız ve benzeri ürünlerin üretimi, satışı ve pazarlanması alanında faal olup, şekerleme pazarında ise faaliyeti bulunmamaktadır. Yönetim kurulu başkanı Holger Bagger SORENSEN olan Gumlink'in hisselerinin tamamına Bagger-Sørensen & Co. A/S sahiptir.

70 Üretim faaliyetlerini Vejle (Danimarka)'de bulunan fabrikasında gerçekleştiren Gumlink'in yıllık üretim kapasitesi (.....) ton sakız mayası ve (.....) ton sakızdır. Şirketin 2008 yılı cirosu (.....) Avro'dur. Gumlink esas olarak sakız ve benzeri ürünler hakkında araştırma geliştirme faaliyetleri yürütmekte, fason üretim yoluyla ürettiği ürünlerin satışını gerçekleştirmekte ve nihai tüketicilere doğrudan satışını bulunmamaktadır. Gumlink'in Türkiye pazarındaki faaliyeti, (.....) Gıda San. ve Tic. A.Ş. (.....) için yaptığı az miktarda fason üretim ile sınırlıdır. Gumlink'in Türkiye'de elde ettiği 2008 yılı cirosu (.....) TL'dir.

H.1.2. Yıldız Holding A.Ş. (Yıldız Holding)

80 Ülker Grubu'nun (Ülker) holding şirketi olarak kurulan Yıldız Holding, bisküvi ve çikolata başta olmak üzere ambalaj, bilişim, hizmet, ticaret ve pazarlama gibi sektörlerde faaliyet gösteren şirketlere sahiptir. Bu bağlamda Yıldız Holding, üretim hacmi, satış gücü, ürün çeşitliliği ve toplam dağıtım alanı bakımından pek çok kategoride faaliyet gösteren şirketleri kontrol eden bir holding şirkettir. Yıldız Holding'in ortaklık yapısına Tablo 1'de yer verilmiştir.

Tablo 1: Yıldız Holding A.Ş. Hissedarlık Yapısı

Hissedar Adı	Pay Oranı(%)
Murat ÜLKER	(...)
Ahsen ÖZOKUR	(...)
Orhan ÖZOKUR	(...)
Fatma Betül ÜLKER	(...)
Ömer ÖZOKUR	(...)
Ahmet ÖZOKUR	(...)
Toplam	100,00

90 Ülker, bağlantılı teşebbüslerinden Baycan Çiklet ve Gıda Sanayi A.Ş. (Baycan) ile sakız ve şekerleme; Horizon Şekerleme ve Gıda Endüstrisi A.Ş. (Horizon) ile yalnızca şekerleme pazarında üretim faaliyetinde bulunmaktadır. Bu şirketler satış ve dağıtım faaliyetlerini yine grubun bağlantılı teşebbüslerinden Etkin Gıda Pazarlama A.Ş.(Etkin) ve Pasifik Tüketim Ürünleri Satış ve Tic. A.Ş. (Pasifik) aracılığı ile

gerçekleştirmektedir.¹ Horizon'un aynı zamanda sınırlı düzeyde satış faaliyeti de mevcuttur. Ülker'in holding şirketi olarak faaliyet gösteren Yıldız Holding'in ilgili ürün pazarlarında bağlı ortaklıkları aracılığıyla elde ettiği cirolar Tablo 2'de gösterilmiştir.

Tablo 2: Yıldız Holding'in İlgili Ürün Pazarlarındaki 2008 Yılı Ciroları

İlgili ürün pazarı	2008 yılı cirosu (TL)
Şekerli sakız	(.....)
Şekersiz sakız	(.....)
Tatlandırıcı	(.....)
Şekerleme	(.....)

H.2. İlgili Pazar

100

H.2.1. İlgili Ürün Pazarı

Ortak girişim yoluyla kurulacak olan CCC Gıda Sanayi ve Tic. A.Ş.(Ortak Girişim), şekerleme ürünleri, şekerli sakız, şekersiz sakız ve tatlandırıcı sakız üretimi ve pazarlanması faaliyetlerini yürütecektir. Gerek şekerli mamuller gerekse sakız kendi içinde birçok ürün segmentine ayrılabilir. Bu ürünlerin kullanım amaçları, hitap ettikleri tüketici kesimleri, ürünlerin yapısı ve tüketici gözündeki nitelikleri incelendiğinde bu pazarların alt pazarlara ayrılabilmesi ve daha dar tanımlanabilmesi mümkündür.

110

Bu çerçevede şekerli mamuller; bisküvi, kek, çikolata, şekerleme ve geleneksel şekerleme (lokum, pişmaniye, vb.) olarak alt segmentlere bölünebilmektedir. Kurulacak olan ortak girişimin faaliyet alanı ise şekerleme segmenti ile sınırlı olacaktır. Şekerleme segmentindeki ürünler Türk Gıda Kodeksi'nde sert şekerleme, yumuşak şekerleme, jöle şekerleme, draje şekerleme, tablet şekerler, meyve şekerlemeleri, badem ezmesi ve benzerleri, koz helva, nuga ve benzerleri, fondan, krokan ve dolgulu şekerleme ürünleri olarak sınıflandırılmıştır. Bildirim konusu işleme oluşturulacak teşebbüsün (ortak girişim) de faaliyet alanı dikkate alınarak ilgili ürün pazarı "şekerleme ürünleri pazarı" olarak belirlenmiştir.

120

Şekerleme segmentinde faaliyet gösteren teşebbüslerin 2008 yılında elde ettiği toplam ciro miktarı (pazarın büyüklüğü) yaklaşık olarak 285.783.000 TL olarak tahmin edilmektedir.

Sakız sektöründe ise tatlandırıcı, şekerli ve şekersiz olmak üzere esas itibarıyla üç çeşit sakızın olduğu bilinmektedir. Tüketici tercihleri, teşebbüslerin hedef aldığı tüketici kitlesi ve ürünlerin yapısı göz önüne alındığında her üç segmentin de ayrı birer pazar olarak ele alınması gerektiği kanaatine varılmıştır.

130

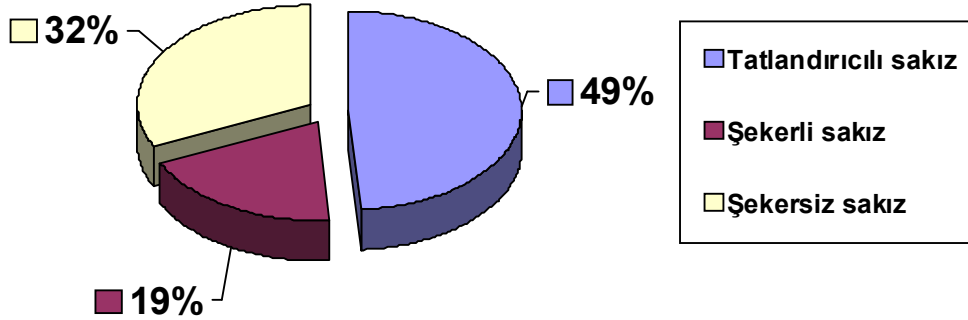
2008 yılında sakız alt segmentlerinin toplam sakız sektöründen aldığı paylar Tablo 3'te, bu payların yüzdelik oranları ise Grafik 1'de gösterilmiştir.

¹ Yıldız Holding Baycan'ın %(...), Etkin'in %(...), Pasifik'in %(...) Horizon'un ise %(...) oranında hissedardır.

Tablo 3: Sakız Alt Segmentlerinden 2008 Yılında Elde Edilen Toplam Cirolar

Sakız alt segmentleri	2008 yılı ciroları
Tatlandırıcılı sakız	189.185.000
Şekerli sakız	73.661.000
Şekersiz sakız	123.097.000
Toplam	385.943.000

Grafik 1: Sakız Alt Segmentlerinden 2008 Yılında Elde Edilen Ciroların Yüzdesele Dağılımı



140

Sonuç olarak, ilgili ürün pazarları “şekerleme ürünleri”, “şekerli sakız”, “şekersiz sakız” ve “tatlandırıcılı sakız” olarak ele alınabilecek olsa da, ilerleyen bölümlerde de belirtileceği üzere işlem sonucu olası pazar tanımları çerçevesinde herhangi bir yoğunlaşma meydana gelmediğinden “İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz”ın (20) numaralı paragrafında yer alan düzenlemeye uygun olarak dosya kapsamında kesin bir pazar tanımı yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar

150

Pazara giriş, arz kaynaklarına ulaşma, üretim, dağıtım, pazarlama ve satış şartlarının bölgesel bir farklılık göstermemesi nedeni ile ilgili coğrafi pazar, “Türkiye” olarak tespit edilmiştir.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

H.3.1. İşlemin Niteliği

160

Bildirime konu işlem, Yıldız Holding ile Gumlink’in, sakız ile şekerleme üretimi, ithalatı, ihracatı, satışı ve dağıtım faaliyetlerini gerçekleştirmek amacıyla Türkiye’de ortak bir şirket kurulmasına ilişkindir. İşlemin çerçevesini ortaya koyan “Ortak Girişim Sözleşmesi” 3.4.2009 tarihinde taraflarca imzalanmıştır. Söz konusu sözleşmeye göre taraflardan Gumlink, Danimarka’da gerçekleştirdiği sakız üretimine ilişkin makine, teknoloji ve müşteri portföyünü; Yıldız Holding ise Türkiye’de ilgili tesis, işgücü, müşteri portföyü ve dağıtım zinciri de dahil olmak üzere sakız ve şekerleme pazarında sahip olduğu tesis, bilgi birikimi ve deneyimini kurulacak ortak girişim şirketi altında bir araya getirecektir.

Ortak Girişim Sözleşmesi çerçevesinde tarafların oluşturduğu bir ortak girişim şirketi olarak faaliyet gösterecek olan Ortak Girişim ilk aşamada Yıldız Holding tarafından

170 (.....) TL başlangıç sermayesi ile kurulacak ve Rekabet Kurulu izni de dahil olmak üzere şirketin faaliyete geçmesi için gerekli izinlerin alınmasının ardından hisselerinin %50'si, Gumlink'e devredilecektir. Gumlink söz konusu hisseler için (.....) TL ödeyecek ve Ortak Girişim'in kuruluş sermayesi ve ortaklık yapısı aşağıdaki gibi olacaktır.

Tablo 4: Ortak Girişim'in Sermaye ve Ortaklık Yapısı

Taraflar	Sermayeye Katkıları	Payları (%)
Gumlink	(.....)	(...)
Yıldız Holding	(.....)	(...)
Ali Ülker		(...)
Mehmet Atilla Kurama		(...)
Hüseyin Avni Metinkale		(...)
İbrahim Taşkın		(...)
Toplam	(.....)	(...)

180 Ortak Girişim Sözleşmesi'ne göre Yıldız Holding ve Gumlink tarafından kurulacak Ortak Girişim, Türkiye'de şekerleme ve sakız ürünleri üretimi, satışı ve dağıtımını ile iştiğal edecek, Türkiye ile Ortak Girişim Sözleşmesi'nin "Bölge" başlıklı ekinde belirtilen Türkiye dışındaki ülkelerde de söz konusu ürünlerin satış ve dağıtımını gerçekleştirecektir.

190 Taraflar işlem kapsamında ayrıca belirli konularda çeşitli yan sözleşmeler akdedeceklerdir. Ortak Girişim Sözleşmesi'nin 21. maddesine göre, sözleşmenin ekleri olan bu yan sözleşmeler, sözleşmenin kendisi ile birlikte taraflar arasında sözleşme konusuyla ilgili olarak varılan uzlaşma ve anlaşmanın bütününe teşkil etmektedir. Ortak Girişim Sözleşmesi'nin 4.2.2. maddesinde belirtildiği üzere yan sözleşmeler kapanışta Ortak Girişim ve işlemin ilgili tarafı arasında piyasa koşullarına göre düzenlenecektir. Söz konusu yan sözleşmelere ve içerdikleri düzenlemelere aşağıda yer verilmiştir.

H.3.1.1. Katılım Sözleşmesi

Katılım Sözleşmesi tarafların Ortak Girişim'e yapacakları her türlü katkıyı düzenlemektedir. Katılım Sözleşmesi'nde yer alan düzenlemelere aşağıda yer verilmektedir.

- Taraflardan her biri Ortak Girişim'e işletme tesislerinin, devralınacak şirketlerin hisselerinin ve gerekli makine teçhizatın satın alınması amacıyla öncelikle (.....) ABD Doları, ardından talep edilirse (.....) Avro nakit kredi sağlayacaktır.
- Ortak Girişim, işletme tesislerinin bulunacağı araziye satın alacaktır.
- Halihazırda Yıldız Holding kontrolündeki, esas olarak sakız ve şekerleme üretim faaliyetinde bulunan Baycan ve esas olarak şekerleme üretim faaliyetinde bulunan Horizon tarafından sakız ve şekerleme üretiminde kullanılan varlıklar Ortak Girişim'e devredilecektir. Benzer şekilde Gumlink de Ortak Girişim'e sakız üretimine ilişkin makine ve teçhizat devri yapacaktır.
- Gumlink ve Yıldız Holding sözleşme ekinde belirtilmiş sözleşmeler, müşteri listesi ve çalışanlarını Ortak Girişim'e devredebilecektir.
- Baycan ve Horizon tarafından üretilen sakız ve şekerleme ürünleri de dahil olmak üzere çeşitli Ülker ürünlerinin satışı ve dağıtımını faaliyetlerini yürütmekte olan Yıldız Holding'in bağlı şirketi Etkin'in hisselerinin tamamı Ortak Girişim'e devredilecektir.

Böylece Etkin de Ortak Girişim gibi Yıldız Holding ve Gumlink'in ortak kontrolünde olan bir şirket haline gelecektir.

- Gumlink tarafından Danimarka yasaları çerçevesinde Gumlinck Confectionery Company A/S (Dansub) adıyla Avrupa'daki dağıtım şirketi olarak kullanılmak üzere bir şirket kurulacak ve bu şirket hisselerinin tamamı Ortak Girişim'e devredilecektir. Böylece Dansub da Ortak Girişim gibi Yıldız Holding ve Gumlink'in ortak kontrolünde olacaktır.

220 - Bu çerçevede Ortak Girişim'in Türkiye'deki dağıtım faaliyetini gerçekleştirmek üzere Etkin, Avrupa'daki dağıtım faaliyetini gerçekleştirmek üzere Dansub adında iki iştiraki bulunacaktır.

- Ortak Girişim'in sermayesi kapanıştan itibaren (.....) TL tutarında arttırılacaktır. Kararlaştırılan tüm sermaye artırımları ana teşebbüslerin sahip oldukları paylarla orantılı olarak finanse edilecektir.

H.3.1.2. Sınai Mülkiyet Hakları ve Marka Lisans Sözleşmesi

230 Anılan sözleşme, sakız üretim, paketlenme, satış ve dağıtım ile ilgili bazı fikri mülkiyet haklarının münhasır kullanımına ilişkin olarak, Gumlink ile Ortak Girişim veya Ortak Girişim'in bağlı ortaklıkları arasında yapılacak bir sözleşmedir. Sözleşmede, Gumlink'in Ortak Girişim'e sözleşme konusu ürünlerin üretimi için teknik destek sağlaması da öngörülmüştür. (.....TİCARİ SIR.....)

H.3.1.3. Marka Lisans Sözleşmesi

240 Anılan sözleşme, Yıldız Holding ile Ortak Girişim arasında imzalanacak olan ve Ortak Girişim'e "Ülker" markasının ve Ülker'e ait çeşitli sakız ve şekerleme markalarının münhasır kullanım hakkını veren bir sözleşmedir. Tarafların sözleşmede sayılan sebeplerle herhangi bir zamanda fesih hakları saklı olup, sözleşmede öngörülen lisans süresi 10 yıldır. Sözleşme feshedilmediği takdirde 10 yıllık dönemler halinde otomatik olarak uzayacaktır.

H.3.1.4. Dağıtım Sözleşmesi

250 Yıldız Holding'in bağlı bir şirketi (Pasifik) ile Ortak Girişim arasında Ortak Girişim'in üretimini gerçekleştireceği sakız ve şekerleme ürünlerinin satımına ve dağıtımına ilişkin yapılacak bir sözleşmedir. Sözleşme hükümlerine göre Ortak Girişim her zaman için bir başka distribütör atayabilme ya da dağıtım faaliyetlerini kendi yürütme hakkına sahiptir. Sözleşme münhasırlık hükmü içermeyecek ve 5 yıllık süre için akdedilecektir; 5. yılın sonunda otomatik uzama öngörülmemiştir. Ortak Girişim'in ürettiği ürünlerin geleneksel kanala (bakkal, büfe, küçük yerel market vs.) dağıtımının kendi şirketi Etkin eliyle yapılması, zincir mağazalara dağıtımının ise Pasifik aracılığıyla yapılması planlanmaktadır.

H.3.1.5. Etkin Dağıtım Sözleşmesi

260 İşlem sonrası hisselerinin tamamı Ortak Girişim tarafından devralınacak olan Etkin'in, Ortak Girişim tarafından üretilen sakız ve şekerleme ürünlerinin dağıtımını gerçekleştirmenin yanında halihazırda satış ve dağıtımını yaptığı Ülker markalı şekerleme ve sakız dışındaki ürünlerin (çikolata, çikolata kaplı ürünler ve bisküvi) satışı ve dağıtımını da yapmaya devam etmesi planlanmaktadır. Bu amaca yönelik olarak Yıldız Holding'in bağlı bir şirketi ile Etkin arasında bazı Ülker ürünlerinin satış

ve dağıtımına ilişkin olarak söz konusu sözleşme imzalanacaktır. Sözleşme münhasırlık hükmü içermeyecek ve 5 yıllık süre için akdedilecektir.

H.3.1.6. Pazarlama Sözleşmesi

Ortak Girişim tarafından üretilen ürünlere ilişkin pazarlama faaliyetlerinin Yıldız Holding'in bağlı bir şirketi tarafından (Öncü İletişim Pazarlama Yapım ve Tic. A.Ş.) yürütülmesine ilişkin olarak Ortak Girişim ile söz konusu bağlı şirket arasında yapılacak bir sözleşmedir. Sözleşme 31.12.2010 tarihine kadar yürürlükte kalacaktır. (.....TİCARİ SIR.....)

H.3.1.7. Ambalajlama Hizmet Sözleşmesi

Söz konusu sözleşme, Ortak Girişim tarafından Gumlink'e, temel olarak Ortak Girişim Sözleşmesi'nde tanımlanan "Bölge" dışında gerçekleştireceği sakız ürünleri üretimi ve satışı için ambalajlama hizmeti verilmesine yönelik bir sözleşmedir. Söz konusu sözleşmenin temel amacı Gumlink'in halihazırdaki paketleme faaliyetlerinin önemli bir kısmını Türkiye'ye transfer edecek olması nedeniyle Ortak Girişim'den ambalajlama hizmetleri satın alacak olmasıdır. Ambalajlama Hizmet Sözleşmesi başka bir sebeple feshedilmediği sürece ve Gumlink Ortak Girişim'de hissedar olarak kaldığı müddetçe geçerli olacaktır.

H.3.1.8. Gumlink Geçici Tedarik Sözleşmesi

Ortak Girişim'e devredilecek malvarlığı devredilene kadar, geçici olarak sözleşme konusu ürünlerin (halihazırda Gumlink tarafından üretilen çeşitli sakız ürünleri) Gumlink tarafından Ortak Girişim'in iştiraki olan Dansub'a temin edilmesine ilişkin bir sözleşmedir.

H.3.1.9. Ülker Geçici Tedarik Sözleşmesi

Ortak Girişim'e devredilecek malvarlığı devredilene kadar, geçici olarak sözleşme konusu ürünlerin (halihazırda üretilen Ülker ana markalı çeşitli sakız ve şekerleme ürünleri) Yıldız Holding'in bağlı şirketi olan Baycan ve Horizon tarafından Ortak Girişim'e ve iştiraki Etkin'e temin edilmesine ilişkin bir sözleşmedir.

H.3.1.10. Gumlink Hizmet Seviyesi Sözleşmesi

Gumlink tarafından Ortak Girişim'e kalite, güvenlik, araştırma-geliştirme ve teknik *know-how* hizmetleri verilmesine ilişkin bir sözleşmedir. Gumlink'in Ortak Girişim'e sağlayacağı teknik desteğin detayları ve Ortak Girişim'in gerçekleştireceği ödemeler bu sözleşme ile düzenlenmiştir.

H.3.1.11. Ülker Hizmet Seviyesi Sözleşmesi

Yıldız Holding tarafından Ortak Girişim'e insan kaynakları, bilgi-işlem, muhasebe, finans, araştırma-geliştirme ve teknik *know-how* gibi hususlarda hizmet verilmesine ilişkin yapılacak bir sözleşmedir. Sözleşme 2010 yılına kadar yürürlükte kalacaktır. Sözleşme, sözleşmede öngörülen herhangi bir sebeple feshedilmediği takdirde otomatik olarak uzayacaktır.

H.3.1.12. Gumlink Hizmet Sözleşmesi

Gumlink tarafından Ortak Girişim'in iştiraki olan Dansub'a insan kaynakları, bilgi-işlem, muhasebe, finans, araştırma-geliştirme ve teknik *know-how* gibi hususlarda

hizmet verilmesine ilişkin yapılacak bir sözleşmedir. Sözleşme 2010 yılına kadar yürürlükte kalacaktır. Sözleşme, sözleşmede öngörülen herhangi bir sebeple feshedilmediği takdirde otomatik olarak uzayacaktır.

H.3.1.13. Sıkıştırılmış Sakız Tedarik Sözleşmesi

320 Gumlink tarafından Ortak Girişim'e sıkıştırılmış sakız ürünleri teminine ilişkin yapılacak bir sözleşmedir. Gumlink'in fason ürettiği sakız ürünleri arasında yer alan ve üretim tekniği bakımından diğer sakız çeşitlerinden farklı olan sıkıştırılmış sakız, Gumlink tarafından patent hakları alınmış ve tamamen yeni teknoloji içeren bir üründür. Sıkıştırılmış sakız, bir tarafı sakız diğer tarafı şeker olacak şekilde birbirine yapışık iki tabaka halinde hazırlanmış bir sakız ürünüdür. Söz konusu sözleşme ile Ortak Girişim, Gumlink'e fason olarak yaptıracığı sıkıştırılmış sakızları hem işlem öncesi Gumlink'in müşterisi olan bazı şirketlere tedarik edecek hem de kendisine ait bir marka ile Türkiye pazarına sunabilecektir.

H.3.2. 1997/1 sayılı Tebliğ Kapsamında Değerlendirme

330 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (c) bendine göre; "*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)*" birleşme ve devralma sayılan hallerden kabul edilmektedir. Bu tanım çerçevesinde bir ortak girişimin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında birleşme ve devralma sayılabilmesi için aşağıda sayılan üç unsurun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir:

- Ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması,
- Ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması,
- Ortak girişimin, taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisinin olmaması bir başka deyişle rekabetçi davranışların koordinasyonuna yol açmaması.

H.3.2.1. Ortak Kontrol

350 Ortak Girişim'in planlanan sermaye yapısı dâhilinde, Yıldız Holding ve Gumlink gerek kuruluş aşamasında gerekse de sermaye artırımını sonrasında şirketin % 50'şer oranında hissesini elinde bulunduracaktır. Ortak Girişim Sözleşmesi'nde de belirtildiği üzere taraflara ait olan hisse gruplarından herhangi birine üstünlük veya imtiyaz tanınmamıştır, her iki grup hisse de eşit ve aynı haklara sahip olacaktır. Taraflar Ortak Girişim ile bağlı ortaklıkları Etkin ve Dansub'un yönetiminde de eşit temsil hakkına sahip olacaktır. Ortak Girişim Sözleşmesi'nde belirtildiği üzere, Ortak Girişim ve bağlı ortaklıklarından her biri üçü (3) Gumlink, üçü (3) Yıldız Holding tarafından atanacak olan toplam altı (6) üyeden oluşan bir yönetim kurulu tarafından yönetilecektir. Yönetim kurulunun hem toplantı hem de karar alma nisabı dört (4) olacaktır. Yönetim kurulu başkanı Yıldız Holding tarafından atanan kurul üyeleri arasından, başkan yardımcısı ise Gumlink tarafından atanan kurul üyeleri arasından iki yıllığına seçilecektir. Kurul başkanı belirleyici oy hakkına veya özel yetkilere sahip olmayacaktır.

360 Ortak Girişim Sözleşmesi'nde önemli kararların yalnızca ortak girişim ya da bağlı ortaklıklarından birinin yönetim kurulunca alınacağı ifade edilmektedir. Ortak Girişim Sözleşmesi'nde önemli kararlar olarak tanımlanan durumlar; Ortak Girişim'in hem

stratejik hem de ticari faaliyetlerini ilgilendiren kararlara ilişkindir. Yönetim kurulunun karar alma süreci değerlendirildiğinde ise, taraflardan herhangi birinin Ortak Girişim'in yönetimine ve kritik kararlara ilişkin karar alma sürecine tek başına etki edemeyeceği, bu nedenle de Ortak Girişim üzerinde, Yıldız Holding ve Gumlink'in ortak kontrole sahip olduğu görülmektedir.

H.3.2.2. Bağımsız İktisadi Varlık Olma

370 Ortak girişimin iktisadi bağımsızlığının ölçütü, faaliyet gösterdiği pazarda bağımsız bir aktör olarak davranıp davranmadığıdır. Eğer ortak girişim ar-ge, satış, üretim gibi ana teşebbüslerinin sadece bazı fonksiyonlarını yerine getiriyorsa bağımsız bir iktisadi varlık, bir başka deyişle tam işlevsel olarak kabul edilmemektedir. Ortak girişimin anlaşmada yer alan ticari faaliyetlerini sürekli bir biçimde yürütebilmesi için, günlük faaliyetlerini sürdüren bir yönetime; mali, personel, taşınır ve taşınmaz malvarlıklarını da içeren yeterli kaynaklara sahip olması gereklidir.

380 Bildirime konu işlemde kurulması planlanan Ortak Girişim kendi hesabına, sakız ve şekerleme ürünleri geliştirme, üretim, satış ve dağıtım faaliyetlerini gerçekleştirecektir. Katılım Sözleşmesi'nde de belirtildiği üzere, Ortak Girişim'in kuruluş işlemlerinin tamamlanmasını takiben üretim tesisinin yer alacağı arazi satın alınacak, üretim tesisi inşa edilmeye başlanacaktır. İnşaatin tamamlanmasının ardından üretim için gerekli makine ve teçhizat ana teşebbüslerden satın alınarak, üretim faaliyetine başlanacaktır.

390 Ana teşebbüsler Ortak Girişim'e başlangıç için (.....) TL sermaye sağlayacaklar daha sonra da bu sermayeyi (.....) TL tutarında artıracaklardır. Bu sermaye yapısı göstermektedir ki ortak girişime faaliyeti için gerekli sermaye ana teşebbüslerce sağlanmıştır. Buna ek olarak taraflardan her biri Ortak Girişim'e işletme tesislerinin, devralınacak şirketlerin hisselerinin ve gerekli makine teçhizatın satın alınması amacıyla öncelikle (.....) ABD Doları, ardından talep edilirse (.....) Avro nakit kredi sağlayacaktır.

400 Ortak Girişim Sözleşmesi'nde öngörüldüğü üzere Ortak Girişim sakız üretimi için gerekli olan teknik desteği Gumlink ile imzalayacağı Gumlink Hizmet Seviyesi Sözleşmesi ile sağlayacaktır. Söz konusu sözleşmede Ortak Girişim'e sağlanacak teknik desteğin çerçevesi ürün geliştirme, üretimde arıza tespiti ve sorun gidermede destek, teknoloji ve ürün geliştirme projelerinde proje yönetimi, sakız üretim teknolojisi, tat ve kapsülleme, duyumsal ve kimyasal analizler, teknoloji projeleri olarak belirlenmiştir. Ortak Girişim şekerleme ürünlerinin üretimi ile ilgili teknik desteği ise Yıldız Holding ile imzalanacak Ülker Hizmet Seviyesi Sözleşmesi ile sağlayacaktır. Pazarlama desteği ise Yıldız Holding'in bağlı şirketi Öncü İletişim Pazarlama Yapım ve Tic. A.Ş. ile imzalanacak Pazarlama Sözleşmesi ile sağlanacaktır. Söz konusu sözleşme ile sunulacak hizmet pazar araştırması, tüketici eğilimleri, pazarlama ve reklam bütçesinin hazırlanması, ürün portföyü yönetimi, fiyat ve karlılık analizi gibi konuları kapsamaktadır. Bu sözleşmelerin yanı sıra, Gumlink ve Yıldız Holding ile sırasıyla imzalanacak olan "Sınai Mülkiyet Hakları ve Marka Lisans Sözleşmesi" ve "Marka Lisans Sözleşmesi" yoluyla da Ortak Girişim'in üreteceği ürünlerin hangi marka altında pazara sunulacağı belirlenmiştir. Görüldüğü üzere yukarıda bahsi geçen sözleşmeler ile Ortak Girişim'e sakız ve şekerleme üretimi ve pazarlanması için gerekli esaslı unsurlar sağlanmıştır. Bunların dışındaki yan

sözleşmeler ile insan kaynakları, muhasebe, bilgi-işlem desteği gibi unsurlar da elde edilmiştir. Bu sözleşmeler gereği Ortak Girişim taraflara belirli bir tutar ödemeyi de taahhüt etmiştir. Bu hususlar göstermektedir ki Ortak Girişim, faaliyeti için gereken tüm esaslı unsurlara sahip olup, bu unsurları bizzat kendisi finanse edecektir.

420 Bunlara ek olarak Ortak Girişim'in, biri Türkiye'de dağıtım faaliyeti gerçekleştirecek Etkin, diğeri ise Avrupa'da dağıtım faaliyeti gerçekleştirecek Dansub olmak üzere, kendine ait iki dağıtım şirketi olacaktır. Etkin, Ortak Girişim'in ürünlerine ek olarak Yıldız Holding'in bağlı bir şirketi tarafından üretilen çikolata ve çikolata kaplamalı ürünler ve bisküvi dağıtımını da gerçekleştirecektir. Söz konusu dağıtım ilişkisi, işlem kapsamında imzalanacak olan yan sözleşmelerden Etkin Dağıtım Sözleşmesi ile düzenlenmektedir. Söz konusu dağıtım faaliyeti Etkin'in işlem öncesi dağıtımını gerçekleştirdiği ürünlerin dağıtımına devam etmesi amacıyla gerçekleşecek olup Ortak Girişim'in esas faaliyetini kendi ürettiği sakız ve şekerleme ürünlerinin Türkiye ve Ortak Girişim Sözleşmesi'nde belirtilen diğer ülkelerde ticareti oluşturmakta; Yıldız Holding'in ürünlerinin dağıtımını ise belirli süre ve ürünlerle sınırlı ek bir ticari faaliyet olarak gözükmektedir. Bu faaliyetle hedeflenenin Etkin'in dağıtım faaliyetini 430 sürdürüleceği çok sayıda geleneksel perakende satış noktalarına ulaşmak için yapacağı yüksek dağıtım masraflarını, Ülker markalı çikolata, bisküvi ve çikolata kaplamalı ürünlerden elde edilecek yüksek satış cirosu ile dengelemek olduğu ifade edilmektedir. Etkin'in kapasitesinin %50'den az bir kısmı söz konusu ek dağıtım faaliyetine tahsis edilecek, kalan kapasitenin tamamı Ortak Girişim'in üreteceği sakız ve şekerleme ürünlerinin geleneksel kanalda dağıtımına ayrılacaktır. Bildirime konu Ortak Girişim'in ana teşebbüslerin ticari faaliyetlerine yardımcı olmak için değil, sakız ve şekerleme pazarında bizzat kendi üretimi ile faaliyet göstermek için kurulduğu anlaşılmaktadır.

440 Ortak Girişim tarafından üretilen ürünlerin bir kısmı da Yıldız Holding'in bağlı şirketi olan Pasifik aracılığıyla dağıtılacaktır. Söz konusu dağıtım ilişkisi işlem kapsamında akdedilecek yan sözleşmelerden biri olan Dağıtım Sözleşmesi ile düzenlenecektir. Sözleşme münhasır olmayıp Ortak Girişim'in, ürünlerinin dağıtımını için başka bir distribütör atayabilme ve işlemin tarafları haricinde üçüncü kişilere de ürünlerinin satışını gerçekleştirebilme hakkını korumaktadır. Etkin ile geleneksel kanala (bakkallar, küçük yerel marketler vs.) dağıtım gerçekleştirilirken, Pasifik yoluyla zincir mağazalar kanalına dağıtım yapılacaktır. Ortak Girişim tarafından üretilen ürünlerin büyük kısmı (yaklaşık %75) Ortak Girişim'in kendi dağıtım şirketi olan Etkin aracılığıyla dağıtılacaktır. Bu bağlamda söz konusu dağıtım ilişkisinin Ortak Girişim'in tam işlevsel olma özelliğini olumsuz yönde etkilemediği kanaati oluşmuştur.

450 Ortak girişimin bağımsız bir varlık olarak ortaya çıkabilmesi için bir diğer husus, ticari kararlarını özgürce alabilmesi, başka bir ifadeyle pazar stratejilerini kurucularından bağımsız olarak belirleyebilmesi gerekliliğidir. Ortak girişimin ticari faaliyetlerinin büyük bir kısmını kurucu şirketlerle gerçekleştirmesi ya da kurucu şirketlerin ortak girişimle aynı pazarda veya alt/üst pazarlarda faaliyet göstermesi halinde ortak girişimin ticaret politikalarını bağımsızca belirlemesi söz konusu olmayabilecektir. Bildirime konu işlemde Ortak Girişim'in ana teşebbüslerden Yıldız Holding ile herhangi bir tedarik ilişkisi bulunmamaktadır. Tedarik ilişkisinin olması Yıldız Holding'in sakız ve şekerleme pazarındaki faaliyetini tamamen sonlandırması 460 neticesinde mümkün gözükmemektedir. Gumlink ise daha önce bahsedildiği üzere Ortak Girişim'e farklı bir teknoloji ile üretilen sıkıştırılmış sakız ürünlerinin tedarikini

gerçekleştirecektir. Ortak Girişim Gumlink tarafından kendisine devredilen müşterilere sıkıştırılmış sakız satışında yetkili olacaktır. Dosya mevcudu bilgi ve belgelerde yer alan tarafların ifadelerine göre söz konusu ürünün toplam sakız ürünleri içerisindeki payı oldukça sınırlıdır. Bu nedenle söz konusu durumun Ortak Girişim'in bağımsızlığını olumsuz yönde etkileyecek nitelik taşımadığı kanaatine varılmıştır

470 Son olarak bildirim konu işlemde bağımsızlık unsurunun sağlanıp sağlanmadığının tespiti için, Ortak Girişim'in faaliyet göstereceği süre de değerlendirilmelidir. Ortak Girişim Sözleşmesi'nde herhangi bir geçerlilik süresi belirtilmemiş olup Ortak Girişim'in Kuruluş Sözleşmesi'nde şirketin süresiz olarak kurulduğu ifadesi yer almaktadır. Bunun yanında Ortak Girişim Sözleşmesi ve yan sözleşmelerde esasen farklı amaçla düzenlenmiş olan fakat dolaylı yoldan Ortak Girişim'in faaliyet göstereceği süre hakkında fikir veren bazı hükümler de değerlendirilmelidir. Ortak Girişim Sözleşmesi'nin (.....TİCARİ SIR.....) Ortak Girişim'in kar dağıtımı konusunda bazı esaslar belirlenmesi, (.....TİCARİ SIR.....) ve önceliğin ek yatırım ve sermaye harcamalarına verilmiş olması ana teşebbüslerin Ortak Girişim'de uzun vadeli planları olduğunu göstermektedir. Buna ek olarak Ortak 480 Girişim'in faaliyeti için önemli kaynakları oluşturan teknik destek ve marka lisansları sağlayacak sözleşmelerin bir kısmı belirli süre öngörülmeden bir kısmı ise 10 yıl süre ile düzenlenmiş olup süre bitiminde otomatik uzama öngörülmüştür. Bu durum da tarafların Ortak Girişim'in faaliyetini uzun vadede sürdürme saiklerini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla, bildirim konu Gumlink ve Yıldız Holding arasında kurulacak Ortak Girişim'in piyasada önemli bir oyuncu olacak şekilde uzun vadeli ve bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkacağı kanaatine varılmıştır.

H.3.2.3. Rekabetçi Davranışların Koordinasyonuna Yol Açılmaması

490 Tarafların ortak girişimin faaliyet gösterdiği ilgili ürün pazarında aktif olmamaları, ana teşebbüslerden sadece birinin ilgili ürün pazarındaki faaliyetlerine devam etmesi ya da ana teşebbüslerin ortak girişimin faaliyet göstereceği ilgili ürün pazarındaki tüm faaliyetlerini ortak girişime devretmeleri hallerinde bağımsız teşebbüsler arasında rekabetçi davranışların koordinasyonu riski bulunmadığı kabul edilmektedir.

Taraflardan Yıldız Holding'in ilgili pazarlardaki faaliyeti işleme izin verilmesi ile son bulacaktır. Gumlink'in ise Türkiye'de sınırlı düzeyde faaliyeti bulunmaktadır ve işlem sonrası Ortak Girişim Sözleşmesi'nin 12. maddesinde yer alan rekabet yasağının bir istisnası olarak söz konusu faaliyet sınırlı düzeyde devam edecektir. Gumlink'in 500 halihazırda sıkıştırılmış sakız tedarik ettiği müşteriler özel marka müşterileri, özel etiket müşterileri ve marka müşterileri olarak üçe ayrılmıştır. Bu gruplardan özel etiket müşterileri ve marka müşterileri işlem sonrası Gumlink tarafından Ortak Girişim'e devredilecek ve Ortak Girişim bu müşterilere sıkıştırılmış sakız tedariki için yetkili olacaktır. (.....TİCARİ SIR.....). Dolayısıyla yalnızca özel marka müşterilerine yapılacak sıkıştırılmış sakız tedariki işi Ortak Girişim Sözleşmesi'nde belirtilen Bölge'de Gumlink tarafından yürütülmeye devam edebilecektir. (.....TİCARİ SIR.....). Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden sıkıştırılmış sakız ürün grubunun yıllık satış hacminin 107 ton düzeyinde ve toplam sakızlar 510 içindeki payının %0,9 seviyesinde olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu ürün grubunun satış hacmi sınırlı düzeyde kalmaktadır. Bu durumun ana teşebbüslerden sadece birinin ilgili ürün pazarında sınırlı düzeyde sürdüreceği bir

faaliyete işaret ettiğinden ana teşebbüsler arasında ya da ana teşebbüsler ile Ortak Girişim arasında bir koordinasyon riskine yol açmayacaktır. Ayrıca Ortak Girişim Sözleşmesi'nin 12. maddesinde yer alan rekabet yasağı sebebiyle de, tarafların Ortak Girişim'in faaliyette bulunacağı ilgili ürün pazarına girme ihtimali de ortadan kalkmaktadır. Dolayısıyla rekabetçi davranışların koordinasyonuna yol açılmaması şartı da sağlanmaktadır.

520 Yukarıda bildirim konu işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ uyarınca bir ortak girişim olup olmadığı, ortak girişimin üç unsuru çerçevesinde analiz edilmiş, Gumlink ve Yıldız Holding tarafından kurulması planlanan şirketin bu üç unsuru da sağladığı kanaatine ulaşılmıştır. Bu nedenle anılan işlem 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir ortak girişim işlemidir.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesine göre bir birleşme/devralmanın izne tabi olabilmesi için işlemin taraflarının ilgili ürün pazarında toplam %25 pazar payı veya 25 milyon TL ciro eşliğini aşmaları gerekmektedir. İncelemeye konu ortak girişim kurulması işlemine taraf olan teşebbüslerden Yıldız Holding'in Türkiye'de ilgili ürün pazarlarında elde ettiği cirolar ve pazar paylarına Tablo 5'de yer verilmiştir.

530

Tablo 5: Yıldız Holding'in İlgili Ürün Pazarlarında 2008 Yılı Ciro ve Pazar Payları

İlgili Ürün Pazarı	Pazar Payı ² (%)	Ciro (TL)
Tatlandırıcılı sakız	(...)	(.....)
Şekersiz sakız	(...)	(.....)
Şekerli sakız	(...)	(.....)
Şekerleme	(...)	(.....)

İşleme taraf diğer teşebbüs olan Gumlink'in Türkiye ilgili ürün pazarındaki faaliyetleri ise (.....TİCARİ SIR.....) az miktarda fason sakız üretimi ile sınırlıdır. Gumlink'in bu faaliyeti sonucu Türkiye'de ilgili ürün pazarlarında elde ettiği ciro ve pazar paylarına Tablo 6'da yer verilmiştir.

540

Tablo 6: Gumlink'in İlgili Ürün Pazarlarında 2008 Yılı Ciro ve Pazar Payları

İlgili ürün pazarı	Pazar payı (%)	Ciro (TL)
Tatlandırıcılı sakız	(...)	(.....)
Şekerli sakız	(...)	(.....)
Şekersiz sakız	(...)	(.....)

Yukarıdaki tablolarda görüldüğü üzere Yıldız Holding ve Gumlink'in tatlandırıcılı sakız, şekerli sakız ve şekersiz sakız ürün pazarlarında elde ettikleri pazar payı ve ciro toplamları 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde öngörülen eşiklerin altında kalmaktadır, bu sebeple bildirim konu işlem bu pazarlar bakımından Rekabet Kurulu iznine tabi değildir.

550 Şekerleme ürünleri pazarında ise tarafların toplam ciroları (.....) TL (..... TL) olup 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde

² Pazar payları satış tutarları üzerinden hesaplanmıştır.

öngörülen ciro eşiğini aşmaktadır. Bu nedenle bildirim konu işlem şekerleme ürünleri pazarı bakımından Rekabet Kurulu iznine tabidir.

4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinde, "*hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak ülkenin bütünü ya da bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak*" birleşme ve devralmalar hukuka aykırı kabul edilerek yasaklanmıştır.

560

Bildirim konusu işlem olan Gumlink'in şekerleme ürün pazarında herhangi bir faaliyetinin bulunmadığı görülmektedir. Bu nedenle taraflar arasında Türkiye'de şekerleme ürünleri pazarında yatay ya da dikey örtüşme ortaya çıkmayacağından inceleme konusu işlem sonucu bir yoğunlaşma meydana gelmeyecektir.

Bildirim konu işleme esas teşkil eden Ortak Girişim Sözleşmesi'nin "Rekabet Yasağı" başlıklı 12. maddesinde ana teşebbüslere getirilen rekabet etmeme yükümlülüğüne yer verilmiştir. Bu maddeye göre ana teşebbüslerden her biri Ortak Girişim'in hissedarı olduğu müddetçe kendi veya başka bir kişi adına ya da bağlı şirketleri vasıtasıyla, doğrudan veya dolaylı yoldan Ortak Girişim'in faaliyetiyle rekabet etmeyecektir.

570

Söz konusu rekabet yasağı sadece taraflara getirilmiş ve Ortak Girişim'de hissedar oldukları süre ile sınırlı tutulmuştur. Ortak kontrolün olduğu ortak girişimlerde rekabet yasağının içerdiği coğrafi alanın ve ilgili ürünün, ortak girişimin faaliyet gösterdiği ilgili coğrafi pazar ve ürün pazarıyla sınırlı olması gerekmektedir. Söz konusu rekabet etmeme yükümlülüğü işlemle doğrudan ilgili olup, kapsamı ilgili ürün pazarında yer alan ürünler ve Ortak Girişim'in faaliyet gösterdiği coğrafi bölge ile sınırlı tutulmuştur. Bu nedenlerle işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir yoğunlaşma sayılabilmesi gereklerinden olan söz konusu rekabet etmeme yükümlülüğü makul bir yan sınırlama olarak kabul edilmiştir.

580

I. SONUÇ

Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

Bildirim konusu işlemin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye 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 hâkim durum yaratılmasının veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesinin ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmaması nedeniyle işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

590