

## **REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı : 2002-1-127 (Devralma)**

**Karar Sayısı : 03-03/18-3**

**Karar Tarihi : 9.1.2003**

### **A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

**Başkan** : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

**Üyeler** : Dr. Kemal EROL, Nejdet KARACEHENNEM, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER, Mustafa PARLAK, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL

**B- RAPORTÖRLER** : İ. Yücel ARDIÇ, Şenol KOCAER

**C- BİLDİRİMDE BULUNAN:** - S.C. Johnson & Son, Inc.

Temsilcileri: Av. Noyan TURUNÇ, Esin TAYLAN  
Cumhuriyet Bulvarı No:140/2 Alsancak 35210 İzmir

- Bayer Aktiengesellschaft

Temsilcisi: Av. Tolga KARATAŞ

La Martine Cad. No:10 Taksim 34437 İstanbul

**D- TARAFLAR:** - SC Johnson & Son, Inc.

1525 Howe Street Racine, WI, 53403 ABD

- Bayer Aktiengesellschaft

51368 Leverkusen ALMANYA

**E- DOSYA KONUSU:** **S.C. Johnson & Son, Inc tarafından Bayer Aktiengesellschaft'ın belirli malvarlığının devralınması işlemine izin verilmesi talebi.**

**F- DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 25.11.2002 tarih ve 5037 sayı, 18.12.2002 tarih ve 5372 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 yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 25.12.2002 tarih 2002-1-127/Öİ-02-İYA sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu, 27.12.2002 tarih, REK.0.05.00.00/141 sayılı Başkanlık önergesi ile 03-03 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

**G- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda; S.C. Johnson & Son, Inc tarafından Bayer Aktiengesellschaft'ın belirli malvarlığının devralınması işleminin; 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesi kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olduğu, bu işlem sonucunda, ilgili pazarda hakim durum yaratılması veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesi ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmayacağı, ayrıca Bayer AG'nin 30 ay süreyle ev tipi haşere öldürücü işine girmeme (Rekabet Etmeme Şartı) ve 24 ay süreyle devredilen ev tipi haşere öldürücü işinde çalışanları işe almama (Eski Çalışanları

İstihdam Etmeme Şartı) sınırlamalarının, Devir Sözleşmesi'ne ilişkin makul, objektif ve zorunlu birer yan kısıtlama olmaları nedeniyle, bildirim konusu işleme izin verilmesinde herhangi bir sakıncanın bulunmadığı ifade edilmektedir.

## **H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME**

### **H.1. Taraflar**

#### **H.1.1. S.C. Johnson & Son, Inc. (SC Johnson)**

SC Johnson, faaliyetlerine parke taban kaplaması işiyle başlamış, daha sonra tüketici ihtiyaçlarına yönelik olarak tüketici ürünleri geliştirmiştir. SC Johnson, ev temizlik ürünleri, yiyecek depolama, haşere mücadele ve kişisel bakım ürünleri üretmekte, pazarlamakta ve dağıtmaktadır. SC Johnson'a ait markalar Shout, Windex, Mr. Muscle, Ziploc, Edge, Glade, Vanish, Raid, Off ve Pledge'dir. Raid ve Off, SC Johnson'ın devralma işlemine konu ev tipi haşere mücadele pazarındaki başlıca markalarıdır.

#### **H.1.2. Bayer Aktiengesellschaft (Bayer AG)**

Bayer AG, haşere mücadele ürünleri dahil sağlık ürünleri, kimyasallar, bitki bakım ürünleri ve polimer üretimi alanında faaliyette bulunan uluslararası bir şirkettir. Bayer AG, devralma işlemine konu ev tipi haşere mücadele pazarındaki ürünlerini başlıca Baygon ve Auton markaları altında satmaktadır.

### **H.2. İlgili Pazar**

#### **H.2.1. İlgili Ürün Pazarı**

SC Johnson, Bayer AG'nin ev tipi haşere mücadele işini (flora işi) devralmaktadır. Bu kapsam içinde SC Johnson Türkiye'de, Bayer AG'nin Baygon markası altında yürüttüğü ev tipi haşere mücadele işini üstlenecektir. Flora işi, ev tipi haşere öldürücüler yanında, haşere kovucuları ve bazı tip ev temizlik ürünlerini kapsamına rağmen, Bayer AG Türkiye'de sadece ev tipi haşere öldürücülerini pazarında faaldir. SC Johnson'un da Türkiye'de ev tipi haşere öldürücülerini pazarında aktif olması, tarafların faaliyetlerinin örtüşmesine yol açmaktadır.

Genel olarak haşere öldürücüler, evde ve tarımda kullanılan ilaçlar olarak ikiye ayrılmaktadır. Tarafların faaliyetlerinin örtüştüğü ev tipi haşere öldürücüler de, muhtevastaki aktif maddeye göre kendi içinde alt kategorilere hatta etkili olduğu haşere türüne göre de ayrılabilir. Fakat bu ayırım, haşere türlerinin çok çeşitli olması nedeniyle pazarın çok küçük parçalara bölünmesine yol açması ve tüketicilerin ilaçları tek bir haşere türüne değil, birden fazla haşere türüne karşı kullanmaları bakımından sağlıklı bir yaklaşımı ifade etmemektedir. Esas itibarıyla önemli olan husus, haşere işiyle uğraşan teşebbüslerin üretim süreçlerinin benzerliğidir. Söz konusu teşebbüsler ürünlerini, ya Aventis, Dow, Sumitomo, Zenece gibi uluslararası şirketlerden aldıkları hammaddeleri Sağlık Bakanlığı'na tescil ettirdikleri ürünler ve formüller çerçevesinde dolum tesislerinde imal etmekte ya da yurt dışından getirtmektedirler. Öte yandan ev tipi haşere mücadelesinde iki farklı kullanım şekli söz konusudur. Bunlar, sprey ve tablet kullanımıdır. Genel olarak bu iki tip uygulama, aynı etkiyi göstermesi nedeniyle birbirlerinin yerine kullanılmaktadır.

Yukarıda yer verilen bilgilerin ışığında, ilgili devralma işleminin etkileyeceği ev tipi haşere öldürücü ilaçların, alt pazarlara bölünmeksizin ilgili ürün pazarını oluşturduğu sonucuna ulaşılmıştır.

### **H.2.2. Coğrafi Pazar**

İlgili ürün pazarını teşkil eden ev tipi haşere öldürücü ilaçların Türkiye'nin hemen her yerinde benzer rekabet şartlarına tabi olmasından dolayı ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak belirlenmiştir.

### **H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme**

SC Johnson'ın, Bayer AG'nin yaklaşık 80 ülkede ev tipi haşere mücadele işini devralmasına ilişkin olarak, adı geçen teşebbüsler 11.11.2002 tarihinde bir "Devir Sözleşmesi" imzalamışlardır. Bu Sözleşme ile SC Johnson dünya çapında aşağıda belirtilen malvarlığını devralacaktır:

- El Salvador, Endonezya ve Venezuela'da bulunan 5 üretim fabrikası,
- Baygon, Auton ve diğer markalar dahil Bayer AG'nin flora işindeki markaları,
- Ürünlerle ilişkin sınıai mülkiyet hakları ve patentler (aktif maddeler hariç),
- Flora işine ait ürünleri satma ve dağıtma hakkı,
- Bayer Karaipler Limited Şirketi'nin stoklarının tamamı,
- PT Bayindo Investema şirketinin stoklarının tamamı.

SC Johnson, Türkiye'de yavru şirketi Johnson Wax A.Ş. vasıtasıyla ev tipi haşere öldürücüleri ile cilde sürülecek kovucuların üretimini, satışını ve dağıtımını yapmaktadır. Bayer AG ise Aralık 2001 tarihine kadar Türkiye'de ev tipi haşere öldürücüler pazarında yavru şirketi olan Bayer Türk Kimya Sanayi Limited Şirketi (Bayer Türk Ltd.Ş.) aracılığıyla faaliyette bulunmuştur. Türkiye'de Baygon markası altında yürütülen haşere ilaçlarına ilişkin faaliyet, Bayer Türk Ltd.Ş. içerisinde tüketici sağlığı grubunun bir parçası olmuştur. Ancak Bayer Türk Ltd.Ş., 31.12.2001 tarihi itibarıyla Türkiye haşere ilaçları pazarından çıkmıştır. Bayer AG'nin 2002 yılı başı itibarıyla Türkiye'de haşere mücadele işinde faaliyetinin bulunmamasına rağmen, bildirilen 2002 yılına ait satış hasılatı, sadece mevcut stokların satılmasından elde edilmiştir.

Dosya konusu devralma işleminde, hukuki varlığı olan bir teşebbüs devralınmamakta, sadece haşere işini mümkün kılan malvarlığı satın alınmaktadır. Söz konusu malvarlığı içinde en önemli unsur Bayer AG'nin haşere mücadele işinde kullandığı Baygon markasıdır. Çünkü Bayer AG'nin Türkiye'de haşere mücadele işinde herhangi bir tesisi bulunmamaktadır. Markanın bir işletmenin malvarlığını meydana getiren unsurlardan biri olduğu ve marka devrine ilişkin bir işlemin, malvarlığı devrini de ifade ettiği dikkate alındığında, işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2(b) maddesi çerçevesinde bir devralma olduğu kanaatine varılmıştır.

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, SC Johnson'ın, ilgili ürün pazarı olarak belirlenen ev tipi haşere öldürücü ilaçlar pazarında %..... oranında pazar payının bulunduğunu belirttiği, bununla birlikte ilgili pazarda faaliyet gösteren, Eczacıbaşı Grubu, Tekfen Grubu, Öztürk Kimya ve Esem Grubu'nun görüşlerine başvurulduğu, anılan grupların SC Johnson'ın ilgili pazarda yaklaşık %...-..... oranında pazar payının olduğunu ifade ettikleri görülmüştür. Bu farklılığın pazar payı hesaplamalarında dikkate alınan satışların belirli yerlerde (eczaneler ve marketler)

satılan ürünlere yönelik olması, Anadolu'da satılan ve no-name olarak adlandırılan ürünlerin toplam satışlarda hesaba katılmaması gibi nedenlerden kaynaklandığı anlaşılmıştır. Bu çerçevede, SC Johnson'ın ev tipi haşere öldürücü ilaçları pazarında yaklaşık %...-.... ve Bayer AG'nin %..... oranında pazar payının bulunduğu kanaatine ulaşılmıştır.

Bu çerçevede, tarafların ilgili ürün pazarındaki toplam pazar paylarının, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesinde öngörülen %25 pazar payı eşiğini aşması nedeniyle, söz konusu devralma izne tabi bir işlemdir.

Bayer AG'nin Türkiye'de Aralık 2001 tarihi itibarıyla ev tipi haşere mücadele işinden çıktığı, anılan teşebbüsün dünya çapında aldığı stratejik kararın gereği olarak asıl işi olan insan ve hayvan sağlığına ilişkin ürünler ve teşhis sistemlerinin geliştirilmesi ve üretilmesi işine yoğunlaşarak flora işini ihmal ettiği, ilgili pazarda Eczacıbaşı (Detan markası, yaklaşık pazar payı %.....), Tekfen (Fentox markası, yaklaşık pazar payı %.....) gibi Türkiye'nin önde gelen holdinglerinin bulunduğu ve Sağlık Bakanlığı'na ürün ve formüllerin tescil ettirilmesi dışında sektöre girişlerin kolay olduğu hususları dikkate alındığında ilgili pazardaki rekabetin önemli ölçüde azaltılmayacağı kanaatine varılmıştır.

Devir Sözleşmesi'nin 18. maddesinde; Bayer AG ve İştirakleri kapanış tarihinden<sup>1</sup> veya gecikmeli yerel kapanış tarihinden<sup>2</sup> sonra 30 aylık bir süreyle, ancak kapanış tarihinden itibaren en fazla 36 ay sonra alıcı veya yerel alıcı şahısların herhangi biri ile rekabete girmeyecektir (rekabet etmeme şartı) hükmü yer almaktadır. Sözleşme'nin 19. maddesinde Bayer AG, kapanış tarihinden sonra 24 aylık bir süreyle devrettiği işlerde çalışan işçileri işe almama ve ayartmama yükümlülüğü (eski çalışanları istihdam etmeme şartı) altına girmektedir.

Rekabet Hukuku'nda, zorunlu, objektif ve makul olmaları koşuluyla birleşme ve devralma anlaşmalarına bir takım yan sınırlamaların getirilebileceği kabul edilmektedir. Uygulamada yan sınırlama olarak görülenlerin başında, birleşme veya devralma sonucunda taraflara getirilen rekabet yasağına ilişkin düzenlemeler gelmektedir. Ayrıca, genel olarak sadece ticari itibarın devri halinde 2 yıl; bunun yanında, pazar bilgileri, pazarlama ve satış belgeleri, marka, patent, know-how, lisans anlaşmaları gibi ilave hakların devri halinde 3 yıla kadar getirilecek rekabet yasakları, makul süreli yan sınırlama olarak değerlendirilmektedir.

Söz konusu Devir Sözleşmesi ile SC Johnson, Bayer AG'nin flora işiyle ilgili olarak marka ile ürünlere ilişkin sınai mülkiyet hakları ve patentlerini devralmaktadır. Bu nedenle, alıcının varlıkları tüm değeri ile devralabilmesi için satıcı üzerine getirilen 30 aylık (en fazla 36 ay) rekabet etmeme ve 24 aylık eski çalışanlarını istihdam etmeme şartının makul ve zorunlu birer yan sınırlama olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

<sup>1</sup> Kapanış tarihi, kapanış ile ilgili şartların sonuncusunun yerine getirilmesinden veya bundan feragat edilmesinden beş iş günü sonrasının tarihi veya tarafların üzerinde mutabık kalacağı başka bir tarih anlamına gelir.

<sup>2</sup> Gecikmeli Yerel Kapanış, bir yerel satıcı şahıs ile yerel alıcı şahıs arasında yapılan bir yerel malvarlığı sözleşmesinin en geç kapanış tarihinde değil daha sonra yapılan kapanışı anlamına gelir.

## I- SONUÇ

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında;

SC Johnson'un Bayer AG'nin ev tipi haşere mücadele işini (flora işi) devralması işlemi, tarafların toplam pazar payları yönüyle 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamına girmekle birlikte, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya mevcut bir hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran nitelikte bir devralma olmadığına, ayrıca Bayer AG'nin kapanış tarihinden itibaren en fazla 36 ay süre ile ev tipi haşere öldürücü işine girmeme (rekabet etmeme şartı) ve 24 ay süre ile de devredilen ev tipi haşere öldürücü işinde çalışanları işe almama (eski çalışanları istihdam etmeme şartı) sınırlamalarının, devir sözleşmesine ilişkin makul, objektif ve zorunlu birer yan sınırlama niteliğinde olmaları nedeniyle, bildirim konusu işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.