

**Rekabet Kurumu Başkanlığından,**

**REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı** : 2006-1-84 (Devralma)  
**Karar Sayısı** : 06-46/602-173  
**Karar Tarihi** : 29.6.2006

**A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

10

**Başkan** : Mustafa PARLAK  
**Üyeler** : Tuncay SONGÖR, Prof.Dr. Zühtü AYTAÇ,  
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN.

**B. RAPORTÖRLER:** Harun ULU, Harun GÜNDÜZ

**C. BİLDİRİMDE  
BULUNAN**

20

: - Unichema Chemie B.V.  
Temsilcisi Av. Ebru Demirhan  
Levent Caddesi No: 9 34330 Levent-İstanbul

**D. TARAFLAR**

: - Unichema Chemie B.V.  
Buurtje 1, 2802 BE Gouda-HOLLANDA  
- Lubricants UK  
Chertsey Road, Sunbury on Thames, Middlesex,  
TW 16 7BP Londra-İNGİLTERE

30

**E. DOSYA KONUSU:** Lubricants UK'nin POE, AB ve/veya karışımı ya da POE ve/veya AB'yi içeren soğutma yağları tasarlama, üretme, geliştirme, pazarlama ve satım işinin Unichema Chemie B.V. tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

40

**F. DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 29.5.2006 tarih, 3340 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4, 5 ve 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 26.6.2006 tarih, 2006-1-84/Öİ-06-HU sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu, 26.6.2006 tarih, REK.0.05.00.00-120/124 sayılı Başkanlık önergesi ile 06-46 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

**G. RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ:** İlgili raporda;

- Unichema Chemie B.V.'nin Lubricants UK Limited'in soğutma yağları işini devralması işleminin; tarafların ilgili ürün pazarlarındaki toplam pazar payları nedeniyle, 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi olduğu; ancak söz konusu devralmanın ilgili pazarda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi anlamında hakim durum yaratan veya mevcut hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran nitelikte bulunmadığı,

- 50 - Taraflar arasında imzalanan ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olan, Alım - Satım Sözleşmesi'nin 13. maddesindeki 5 yıllık rekabet yasağı hükmünün 3 yıla sınırlanması, öte yandan anılan sözleşmenin 13. maddesindeki gizlilik hükmünün süresinin de rekabet etmeme yükümlülüğü ile aynı süre geçerli olacak şekilde belirlenmesi halinde, söz konusu hükümlerin yan sınırlama olarak kabul edilerek devralma işlemiyle birlikte izin verilmesi gerektiği,  
ifade edilmektedir.

## H. İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

### 60 H.1. Taraflar

#### H.1.1 Unichema Chemie B.V. (Unichema)

Unichema, Hollanda menşeli bir şirket olup, şirketin çoğunluk pay sahibi ICI grubudur. Unichema, ICI'nin Uniquema iş birimi içinde yer almaktadır. Söz konusu şirket, "ester" ve "poli alkilin glikol(PAG)" üretimi yapmakta ve bu ürünler yağlar dahil birçok alanda kullanılabilir. Ayrıca sınırlı da olsa şirket formüle edilmiş soğutma yağları da satmaktadır.

- 70 Unichema'nın ana şirketi ICI, kimyasal maddeler ve boya üretimi alanında faaliyet gösteren bir şirkettir. Genel merkezi diğer önemli üretim faaliyetlerinin de yürütüldüğü İngiltere'de bulunan ICI grubunun, İngiltere dışında Asya, Güney Amerika ve Kuzey Amerika'da faaliyetleri bulunmaktadır.

ICI grubu, National Starch, Quest, Uniqema ve ICI Paints isimli dört ana işletme birimini bünyesinde barındırmaktadır. Söz konusu işletme birimlerinin faaliyet alanları aşağıdaki gibidir:

**Tablo 1:** ICI Grubu İşletme Birimleri

Şirketin Adı	Faaliyet Alanı
National Starch	Mutfakta kullanılan işlevsel katkı maddeleri
Quest	Gevrek, bisküvi, soda ve meyve suları, çay ve kahve, kahvaltılık tahıllar, çorbalar, atıştırmalık yiyecekler, soslar, dondurma ve yoğurt dahil tatlı ve tuzlu yiyecek ve içecekler için tatlandırıcı/katkı maddeleri
Unichema	Günlük ürünlerde kullanılmak üzere yüzey-aktif maddeleri, işlevsel katkı maddeleri, oleokimyasallar, soğutma yağları içerik maddeleri
ICI Paints	Konserve kutuları ve diğer paketleme ürünlerinin tedariki, evler için kullanılan boyalar

- 80 Diğer ülkelerde kurulmuş, Unichema işletme birimi bünyesinde yer alan ve ICI tarafından kontrol edilen birçok şirket olmasına karşın, ICI'nin "Quest International Katkı Maddeleri Ticaret A.Ş. isimli, Türkiye'de faaliyette bulunan ve Quest işletme birimine ait bir adet iştiraki bulunmaktadır. Söz konusu şirket Türkiye'de "koku pazarlama" işiyle iştigal etmektedir.

ICI'nin Türkiye'de dolaylı olarak iştirak ettiği, "National Organik Kimyasal Ürün ve Teknolojileri Sanayi ve Ticaret A.Ş." ve "National Organik Kimyasal Ürün ve Teknolojileri Üretim Sanayi ve Ticaret A.Ş." isimli iki ortak girişim şirketi de bulunmaktadır. Bu şirketlerin de ilgili pazarda faaliyeti bulunmamaktadır.

90 **H.1.2. Lubricants UK Limited (Lubricants UK)**

Lubricants UK, BP p.l.c.'nin %100 iştiraki olup şirketin merkezi İngiltere'dedir. BP, Burmah Castrol p.l.c.'nin; Burmah Castrol p.l.c., Burmah Castrol Holdings Limited'in; Burmah Castrol Holdings Limited ise Lubricants UK'nin %100 payına sahiptir. Lubricants UK soğutma ya da soğutucu sistemler, otomotiv ve endüstriyel kullanımlar için madeni ve sentetik olarak formüle edilen yağlar üretmektedir.

100 Lubricants UK'nin ana şirketi konumunda olan BP Plc ve iştirakleri taşımacılık sektöründe yakıt, ısınma ve aydınlatma için kullanılmak üzere enerji üretiminde ve petrokimyasal ürünler ve bunlarla ilgili diğer ürünlerin imalatı ve pazarlanması konusunda faaliyette bulunan dünyanın en büyük enerji şirketlerinden biridir. Benzin tedarikinin yanı sıra dünyanın önde gelen markaları ile pek çok büyük ölçekli işlerde stratejik ortak konumunda olan BP, Dünya doğal gaz üretiminin %36'sını karşılamaktadır.

110 BP'nin Türkiye dahil dünya çapında faaliyette bulunan birçok bağlı şirketi olmasına rağmen, Lubricants UK haricinde Türkiye'ye soğutma yağları tedariki işinde faaliyette bulunan başka bir bağlı şirketi bulunmadığı gibi BP, Türkiye'de etkilenen pazarlarda faaliyet gösteren hiçbir şirkette doğrudan ya da dolaylı pay sahibi değildir.

**H.2. İlgili Pazar**

**H.2.1. İlgili Ürün Pazarı**

120 Bildirme konu devralma soğutma yağları pazarında gerçekleşecektir. Soğutma yağları pazarında temel olarak üç ürün tipi bulunmaktadır: mineral yağlar, sentetik yağlar ve doğal yağlar. Ürünlerinin özellikleri, kullanım yerleri ve ikameleri bakımından ilgili ürün pazarı "*soğutma yağları pazarı*" olarak belirlenmiştir.

**H.2.2. İlgili Coğrafi Pazar**

Yurtiçinde soğutma yağlarının üretimi yapan teşebbüs bulunmamakta, bu ürünler ithalat yoluyla sağlanmaktadır. İthalatın önünde herhangi bir engelin olmaması ve nakliye maliyetinin ürünün değerine oranının az olması nedeniyle ilgili coğrafi pazar "*Türkiye Cumhuriyeti sınırları*" olarak tespit edilmiştir.

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

**H.3.1. İşlemin Niteliği**

Bildirim konusu işlem ile Unichema, Lubricants UK'nin POE (poliol ester) ve AB'yi (alkil benzin) içeren soğutma yağları tasarlama, üretme, geliştirme, pazarlama ve satım işini devralacaktır. Başka bir ifadeyle Unichema, Lubricants'ın hisselerini ve üretim tesisleri gibi aktiflerini değil, fikri mülkiyet haklarını, hammaddelerini, mal stokunu ve peştemaliyesini devralmaktadır. Bu

140 işlem sonrasında Lubricants UK'nin pazar payını Unichemaya devrederek pazar dışına çıkacak olması nedeniyle (iş kolu devri), işlem 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesi kapsamında bir devralmadır.

Bildirime konu işlemin taraflarından Unichema'nın ilgili ürün pazarındaki pazar payı %(...), Lubricants UK'nin pazar payı %(...)'dir. Bu bakımdan, tarafların ilgili ürün pazarındaki paylarının toplamı 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı Tebliğ'in 4. maddesindeki %25'lik pazar payı eşiğini aşması nedeniyle işlem Rekabet Kurulu iznine tabidir.

### 150 H.3.2. İşlemin Pazardaki Rekabet Üzerindeki Etkisi

150 Soğutma yağları görece olarak düşük hacimli ve yüksek değerli bir üründür ve bir ülkede üretilerek nihai tüketicilere ulaşması için başka bir ülkeye kolayca ihraç edilebilir. Farklı tedarikçiler tarafından üretilen çeşitli ürünler benzer özelliklere sahiptir. Bu nedenle müşteriler bir tedarikçinin verdiği hizmetin kalitesi ve fiyatına bağlı olarak taleplerini farklı tedarikçilere kaydırabilirler. Dünyadaki kimyasal üreticilerin bir bölümü soğutma yağları üretmekte ve bu ürünleri küçük ambalajlar halinde paketleyip kendi markaları altında nihai tüketiciye satan yağ pazarlama şirketlerine toptan satmaktadırlar. Soğutma yağlarının temininin kolay olması nedeniyle yağ ve diğer endüstriyel alanda faaliyetinde bulunan şirketler kendi üretim tesislerini kurmak için yatırım yapmaya gereksinim duymamaktadırlar.

160 Soğutma yağları üretim teknolojisi iyi bilinen ve geniş sahada gerçekleştirilmesi mümkün olan bir teknolojidir. Pazarın arz kapasitesinin fazla olması fason üretim ve yeniden satış için satın alma fırsatlarının fazla olduğu anlamına gelmektedir.

Unichema ve Lubricants UK'in 2005 yılında Türkiye'deki ciro ve pazar paylarına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

170 **Tablo 2:** Unichema ve Lubricants UK'in 2005 yılında Türkiye'deki ciro ve pazar payları

Şirket İsmi	Ciro (YTL)	Pazar Payı (%)
Unichema	(.....)	(.....)
Lubricants UK	(.....)	(.....)

Soğutma yağları pazarında tarafların rakiplerinden Mobil'in %(...), Fuchs'un %(...) ve diğer sağlayıcıların (Shell, Cognis, Sunoco) %(...) pazar payı bulunmaktadır. Unichema'nın en büyük pazar payına sahip teşebbüs olmasına rağmen devralınacak pazar payının %(...) gibi küçük bir orana karşılık geldiği dikkate alındığında, söz konusu devralma işleminin, ilgili pazarda hakim durum yaratan veya hakim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ilgili pazarda etkin rekabeti önemli ölçüde engelleyen bir nitelik arz etmemektedir.

180

### H.3.3. Rekabet Etmeme Yükümlülüğüne İlişkin Değerlendirme

190 Bildirim konusu işlemin hukuki dayanağını oluşturan Alım-Satım Sözleşmesi'nin 13. maddesinde, rekabet etmemeye ilişkin bazı taahhütler düzenlenmekte olup; söz konusu madde uyarınca Satıcı (BP), Avrupa Birliği'ne üye herhangi bir ülkede kapanış tarihinden itibaren 3 yıl, Avrupa Birliği'ne üye olmayan herhangi bir ülkede ise kapanış tarihinden itibaren 5 yıl boyunca, "Poliol Ester" (POE) veya "Alkil Benzin" (AB) üzerine veya POE veya AB ihtiva eden veya POE ve/veya AB karışımına dayanan soğutucu yağların geliştirilmesi, üretimi, satışı ve başka şekillerde alış verışı ile ilgili her türlü işi doğrudan veya dolaylı olarak yürütmeyeceğini, bunlarla ilgili faaliyette bulunmayacağını veya ilgili ve alakalı olmayacağını taahhüt etmektedir.

200 Bildirim formunda ve ek bilgi yazısında, sözleşmenin tarafların üzerinde mutabık kaldıkları konuları içerir şekilde yurt dışında imzalandığı, tarafların Türkiye'de üretim faaliyetleri bulunmadığı ve tek ekonomik pazar niteliğinde olan Avrupa Birliği ülkeleri dışındaki, Türkiye dahil diğer ülkelerin değişken bir ekonomiye sahip olması ve Unichema'nın ekonomik kalkınma ve yatırım planlarını sağlıklı bir biçimde yaparak gelecekte pazarda rekabet gücünün bulunması için 5 yıl süreli yasağın gerekli olduğu belirtilmiştir.

210 Devralmalarda satıcıya rekabet yasağı getirilmesindeki amaç, maddi varlıklar ile satıcının geliştirdiği ticari itibar ve know-how gibi maddi olmayan varlıkların tüm değerleriyle alıcıya geçmesinin sağlanmasıdır. Bunun için, alıcının müşteri tabanı oluşturabileceği ve satıcıdan devraldığı know-how'dan tam anlamıyla yararlanabileceği ölçüde ve sürede satıcının rekabetçi davranışlarından korunması gerekebilmektedir. Bu itibarla, rekabet etmeme düzenlemesinin işlemin istenen sonucu doğurmasına katkıda bulunduğu kabul edilmektedir. Yoğunlaşma işlemleriyle birlikte getirilen düzenlemelerin yan sınırlama olarak değerlendirilebilmesi için; bunların işlemle doğrudan ilgili, işlemin yürütülebilmesi için gerekli, kapsamının belirli ve sınırlı olması (ilgili kişiler, coğrafi kapsam, konu ve süre bakımından) gerekmektedir. Daha uzun süreli sınırlamalar olay bazında değerlendirilerek yan sınırlama olarak kabul edilebilmekle birlikte; kural olarak ticari itibar ve know-how bağlamında müşteri bağımlılığı transferi söz konusu olduğunda 3 yıllık, yalnızca ticari itibar devri söz konusu olduğunda ise 2 yıllık rekabet yasağı uygun bulunmaktadır.

230 Bildirim konusu Alım-Satım Sözleşmesi'nde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin madde incelendiğinde, hükmün devralma ile amaçlanan sonuçların gerçekleşmesine yardımcı olacak nitelikte olduğu, söz konusu yasağın, sadece satıcıya (BP) ve bağlı şirketlerine yönelik olarak düzenlendiği; dolayısıyla sadece taraf teşebbüse ilişkin olduğu ve devrin konu edildiği coğrafya ile sınırlandırılmış olduğu görülmektedir. Ayrıca söz konusu sınırlama devir konusu faaliyet alanına özgülenmiş bulunmaktadır. Ancak süre açısından bakıldığında, 5 yıllık bir rekabet yasağının dosya konusu işlem bakımından yan sınırlama olarak değerlendirilemeyecektir. Şöyle ki; rekabet yasağının makul bir sınırlama olarak kabul edilmesindeki en önemli unsurlardan biri de, devralan tarafın daha önce bu piyasada faaliyetinin olmaması, devralma işlemiyle birlikte pazara yeni giriyor ve bu anlamda sektörü tanımıyor olması hususudur ki; bu durum bildirilen işlemde

240 bulunmamaktadır. Devralan tarafın pazarda uzun süredir faaliyette olması, pazarın nispeten yoğunlaşmış bir yapıya sahip olması dolayısıyla potansiyel rekabetin önemli bir nitelik taşıması, devralan tarafından ileri sürülen gerekçelerin olay bazında sürenin daha fazla olmasını gerektirecek nitelikte olmaması ve ayrıca Avrupa Birliği'ndeki regülasyonlar nedeniyle tarafların rekabet etmeme yükümlülüğünün Avrupa Birliği'nde 3 yıl olması konusunda anlaşmış olmaları da göz önüne alındığında, sınırlama için öngörülen sürenin makul olmadığı ve sınırlı da olsa know-how devrinin olması nedeniyle, sınırlamanın sözleşmenin kapanış tarihinden itibaren 3 yıla indirilmesi halinde, anılan rekabet etmeme yükümlülüğü yan sınırlama olarak değerlendirilebilecektir.

### H.3.4. Gizlilik Hükümlerine İlişkin Değerlendirme

250 Bildirim konusu işlemin hukuki dayanağını oluşturan Alım-Satım Sözleşmesi'nin "BP'nin taahhüdü" başlıklı 13. maddesinde "... *Satıcı Grup'un ..., kendi ya da başkalarının amaçları için hiçbir zaman, fikri mülkiyet ile ilgili bilgileri veya işle ilgili herhangi bir bilgiyi kullanmayacağını veya yayınlamayacağını ya da başkalarına açıklamayacağını...*" ifadesi yer almaktadır. Bu yasağın kapsamı satışa konu işle ilgili bütün bilgileri içermektedir. Avrupa ve Türkiye uygulamalarında gizlilik hükmü, rekabet yasağıyla aynı biçimde değerlendirilmekte ve bu düzenlemenin kısıtlayıcı etkisinin rekabet yasağının kısıtlayıcı etkisini aşamayacağı kabul edilmektedir. Dolayısıyla anılan düzenlemenin, rekabet etmeme yükümlülüğü ile aynı süre boyunca geçerli olması gerekmektedir.

260 Bu sınırlamanın da süre açısından rekabet yasağına ilişkin maddeye paralel olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Aksi halde üç yıla sınırlanan rekabet yasağı süre bakımından fiilen sınırsız hale gelecek ve satıcının ileri bir tarihte pazara yeniden girmesi makul olmayan bir biçimde engellenmiş olacaktır. Dolayısıyla sözleşmenin 13. maddesindeki bu kısıtlamanın süresinin de rekabet etmeme yükümlülüğü ile aynı süre geçerli olacak şekilde belirlenmesi gerekmektedir.

## I. SONUÇ

270 Düzenlenen rapora ve incelenen dosya kapsamına göre;

- 280 1. Bildirim konusu işlemin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi olduğuna, ancak işlem sonucunda 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesinde belirtilen nitelikte hakim durum yaratılmasının veya mevcut hakim durumun güçlendirilmesinin ve böylece ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına,
2. Taraflar arasında imzalanan ve 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı olan, Alım – Satım Sözleşmesi'nin 13. maddesindeki 5 yıllık rekabet yasağı hükmünün 3 yıla sınırlanması, öte yandan anılan

sözleşmenin 13. maddesindeki süresiz gizlilik hükmünün de rekabet etmeme yükümlülüğü ile aynı süre geçerli olacak şekilde belirlenmesi halinde söz konusu hükümlerin makul birer yan sınırlama sayılarak, bildirim konu işleme izin verilmesine,

290 OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.