

REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : D3/1/O.S.-00/1 (Devralma)

Karar Sayısı : 00-13/126-61

Karar Tarihi : 4.4.2000

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

II. Başkan: Dr. Kemal EROL

Üyeler : Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER.

B- RAPORTÖRLER: Orçun SENYÜCEL, Bülent GÖKDEMİR

C- BİLDİRİMDE BULUNAN: Çarmosan Gıda Ürünleri San. ve Tic. A.Ş.
Temsilcisi: M. Mukadder YAKUPOĞLU
Mesa Koru Sitesi Nergis Blok Daire: 9
Çayyolu/ANKARA

D- TARAFLAR: Çarmosan Gıda Ürünleri San. ve Tic. A.Ş.
Yapı Kredi Plaza B Blok Kat 9 80620 Levent/ İSTANBUL
İmpeks Gıda Ürünleri İthalat ve İhracat San. A.Ş.
Darülaceze Cd. Famas İş Merkezi B Blok Kat:3
80270 Okmeydanı/ İSTANBUL

E- DOSYA KONUSU: **Çarmosan Gıda Ürünleri San. ve Tic. A.Ş. (Çarmosan A.Ş.)'nin İmpeks Gıda Ürünleri İthalat ve İhracat San. A.Ş. (İmpeks A.Ş.)'nin mal varlığının bir kısmını devralması işlemine izin verilmesi talebi.**

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 9.3.2000 tarih, 855 sayı ve 29.3.2000 tarih, 1080 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 30.3.2000 tarih, D3/1/O.S.-00/1 sayılı Birleşme Ön İnceleme Raporu 31.3.2000 tarih, REK.0.07.00.00/21 sayılı Başkanlık önergesi ile 00-13 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: İlgili raporda; Çarmosan A.Ş.'nin İmpeks A.Ş.'nin mal varlığının bir kısmını devralması işleminin, tarafların ilgili ürün pazarındaki toplam pazar payları yönüyle, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak çıkarılan, 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı 'Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ' in 4. maddesi kapsamında bir devralma olduğu, ancak bu devir işleminin sektörün yapısı göz önüne alındığında; pazara girişlerin kolay olması, devralma sonrası Çarmosan A.Ş.'nin pazar gücünde fazla bir değişikliğin olmayacağı ve İmpeks A.Ş.'nin, Çarmosan A.Ş.'nin bünyesinde yer aldığı Royal Numica NV'nin distribütörü olması, dolayısıyla devralma sonrasında Royal Numica NV'nin ürünlerinin dağıtımının kendi

şirketi tarafından yapılacak olması nedeniyle, bildirim konusu devir işlemine izin verilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

H.1. Taraflar

Bildirime konu devralma işleminin tarafları Çarmosan A.Ş. ile İmpeks A.Ş.'dir. Dosya mevcudu bilgi ve belgeden, Milupa markalı bebek mamalarının Türkiye Cumhuriyeti sınırları içindeki dağıtım hizmetlerini yürüten Çarmosan A.Ş.'nin hisselerinin %99,9'unun Royal Numico N.V'nin bağlı teşebbüsü olan Nutricia International B.V'ye ait olduğu tesbit edilmiştir.

İmpeks A.Ş. ise, Nutricia markalı bebek mamalarının ve klinik ürünlerinin Türkiye Cumhuriyeti sınırları içindeki dağıtım hizmetini yapmaktadır. Söz konusu dağıtım hizmetini Nutricia Export B.V ile akdetmiş olduğu tek elden dağıtım anlaşması çerçevesinde yürüttüğü ve Nutricia Export B.V'nin de Royal Numico N.V'nin bağlı teşebbüsü olduğu dosya mevcudu bilgi ve belgeden anlaşılmaktadır.

H.2. İlgili Pazar

Bildirime konu devralma işleminde; Nutricia markalı bebek mamalarının ve klinik ürünlerinin dağıtım ve pazarlama faaliyetlerine ilişkin olarak, İmpeks A.Ş.'nin sahip olduğu, pazarlama faaliyeti ile ilgili iş, yaratılan şerefiye ve bir kısım aktifler Çarmosan A.Ş. tarafından devralınmaktadır. Bu anlamda ilgili ürün pazarı esasında ilgili hizmet pazarıdır.

Ancak, bebek mamaları dağıtımıyla klinik ürünlerin dağıtımının farklı unsurları içermesi, Bebek mamalarının ecza depoları, eczaneler ve marketlere dağıtılırken, klinik ürünlerin hastaneler, SSK ve hastane yakınlarındaki eczanelere dağıtılması; her iki ürünün satış ekibinin birbirinden farklı olması, dolayısıyla ürünün medikal tanıtımı ve satışını yapan ekiplerin de birbirinden farklı olması; bebek mamalarının hedef kitlesinin bebekler olması nedeniyle tanıtımının pediatrist (çocuk doktorları)'e yapılması, klinik ürünlerin hedef kitlesinin ise, hastalık dolayısıyla beslenemeyen 3 yaşından büyük herkes olmasından dolayı tanıtımının, yoğun bakım; nörolog; kulak, burun, boğaz; cerrahi ve bir çok başka branştaki doktorlara yapılması bu ürünleri birbirinden ayırmaktadır.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında *ilgili ürün pazarı*; gerek bebek mamaları ile klinik ürünlerin birbirinden tamamen farklı ürünler oluşu gerekse bu ürünlerin dağıtım hizmetlerinin farklı nitelikte olması ve ayrı uzmanlık alanları içinde yer alması nedeniyle "*bebek mamaları dağıtım hizmetleri pazarı*" ve "*klinik ürünleri dağıtım hizmetleri pazarı*" olmak üzere iki ayrı hizmet pazarı olarak belirlenmiştir.

Coğrafi pazar ise, devralma işlemine konu dağıtım hizmetlerinin Türkiye çapında gerçekleştirilmesi nedeniyle, Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak alınmıştır.

H.3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Bir Hollanda teşebbüsü olan Royal Numico NV'nin üretimini yaptığı Nutricia bebek mamaları ve klinik ürünleri, İmpeks A.Ş. tarafından Türkiye'ye ithal edilmekte ve dağıtımı yapılmaktadır. Royal Numico NV tarafından üretilen bir diğer bebek

maması olan Milupa'nın ise ithalat ve dağıtımını, bu şirket bünyesinde yer alan Çarmosan A.Ş. tarafından gerçekleştirilmektedir.

Devralma sonrasında şirketlerin hukuki durumu aşağıdaki şekilde olacaktır:

Royal Numico NV bünyesinde yer alan Çarmosan A.Ş., İmpeks A.Ş.'nin müşteri portföyü ve akdettiği anlaşmalar da dahil olmak üzere dağıtımla ilgili olabilecek bütün mal varlığını ve şerefiyeyi devralacaktır. Royal Numico NV, distribütörü olan İmpeks A.Ş. ile yapmış olduğu tek elden dağıtım anlaşmasını iptal ederek, Türkiye'deki Nutricia marka bebek mamaları ve klinik ürünlerin dağıtımını Çarmosan A.Ş. aracılığı ile kendisi yapacaktır. Bu devralma sonucunda şirketlerin tüzel kişilikleri etkilenmeyecek, varlıklarını sürdüreceklidir.

Devralmanın amacı, Royal Numico NV'nin, üretimini yaptığı Milupa ve Nutricia markalı bebek mamalarının ve klinik ürünlerinin dağıtımını, Türkiye'de bağlı şirketi bünyesinde tek firma çatısı altında toplamasıdır .

Yukarıda yer verilen çerçevede gerçekleşecek olan Çarmosan A.Ş.'nin İmpeks A.Ş.'nin mal varlığını ve şerefiyeyi devralması işlemi, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesine dayanılarak düzenlenen 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2. maddesinin (b) bendinde yer alan "Bir ya da birden fazla teşebbüsün ... veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralması ..." hükmü çerçevesinde değerlendirildiğinde, söz konusu işlemin 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında bir devralma olduğu anlaşılmaktadır.

Devralma işlemi taraflarının 1999 yılı itibarıyla toplam ciroları; Çarmosan A.Ş.'nin 8.865.077.270.972 TL, İmpeks A.Ş.'nin 2.248.275.032.604 TL olmak üzere 11.113.352.303.576 TL'dir.

Türkiye'de bebek maması dağıtım pazarında, 1999 yılı itibarıyla belirlenen pazar paylarının; Çarmosan A.Ş.'nin %44,0, İmpeks A.Ş.'nin %6,4 toplam pazar payının ise %50,4 olduğu anlaşılmıştır.

Türkiye'de 1989'dan sonra ithalatına ve dağıtımına başlanılan klinik ürünlerinde İmpeks A.Ş.'nin pazar payının %26 olduğu, Çarmosan A.Ş.'nin ise klinik ürünleri dağıtımını yapmadığı dosya mevcudu bilgi ve belgeden tesbit edilmiştir.

1997/1 sayılı Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4. maddesinde yer alan "Ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın % 25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirası'nı aşması halinde Rekabet Kurulu'ndan izin almaları zorunludur " hükmü ile getirilen pazar payı ve ciro eşikleri açısından değerlendirildiğinde bildirim konusu devralma işleminin, tarafların sahip oldukları ciro yönüyle 1997/1 sayılı Tebliğ'de belirtilen ciro eşığının altında kaldığı, ancak toplam pazar payı yönüyle Tebliğ'de yer alan %25 pazar payı eşiğini aştığı, dolayısıyla söz konusu işlemin, anılan Tebliğ kapsamında Rekabet Kurulu'nun iznine tabi bir işlem olduğu kanaatine varılmıştır.

Sektörün yapısı göz önüne alınarak satış miktarlarına göre hesaplanan pazar payları dikkate alındığında, Çarmosan A.Ş.'nin bebek maması dağıtımında pazar payının %44'ten %50,4'e yükseleceği görülmektedir.

Ancak, sektörün genel yapısı incelendiğinde, bebek mamalarının tamamının yurtdışından ithal edildiği, pazara girişlerin kolay olduğu, son iki yılda pazara 4 şirketin girdiği, bunlardan Abbott'ın %3,6 ve Heinz'in %3,1 pazar payına ulaştıkları ve bu şirketlerin pazar paylarını artırdıkları, Türkiye'de kişi başına düşen bebek maması tüketiminin Avrupa'daki tüketimin yaklaşık 14'te biri olması nedeniyle pazarın gelecekte çok daha büyüyeceği, dolayısıyla işlemin ilgili pazarda etkin rekabeti önemli ölçüde engelleme sonucunu doğuracak seviyede yeni bir hakim durum yaratmayacağı, bu sebeple Çarmosan A.Ş.'nin yüksek pazar payının hakim duruma sebep vermeyeceği anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan Çarmosan A.Ş., klinik ürünlerin dağıtımını yapmadığı için, bu pazarda her hangi bir pazar payı artışı gerçekleşmeyecek, sadece İmpeks A.Ş.'nin %26'lık pazar payını devralacaktır.

Çarmosan A.Ş.'nin , İmpeks A.Ş.'yi devralmasıyla birlikte, dahil olduğu grubun üretimini yaptığı Nutricia klinik ürünlerinin dağıtımını üstleneceği, bebek maması dağıtım pazarında pazar payının artmasına karşın, sadece dahil olduğu grubun ürünlerinin dağıtımını yapacağından dolayı sektördeki rekabetin bundan etkilenmeyeceği ve devralmanın markalar arası rekabete etkisinin olmayacağı dosya mevcudu bilgi ve belgeden anlaşılmaktadır.

Ayrıca, Çarmosan A.Ş.'nin; bebek maması dağıtımındaki gücünü, klinik ürünlerin dağıtımında gerek marka bağımlılığı, gerekse her iki dağıtımın teknik açıdan farklılık göstermesi sebebiyle kullanamayacağı anlaşılmaktadır.

Devralma sözleşmesinin 7/1. maddesi, İmpeks A.Ş.'ye ve İdare Meclisi Başkan Vekili Şaul Salfati'ye, üç yıl süre ile, işle doğrudan veya dolaylı rekabet halinde olan herhangi bir işletme veya firmaya doğrudan veya dolaylı olarak hissedar, yönetici, memur veya benzeri sıfatlarla katılmasını yasaklamaktadır. Anlaşmanın 'Anlaşmada Kullanılan Terimlerin Tanımı' bölümünde, "Şerefiye", bunlarla sınırlı kalmaksızın ve fakat, müşteri listesi ve ilgili dokümantasyon, müşteri sözleşmeleri ve müşterilerden alınan siparişler gibi müşteri portföyü bilgileri ve işle bağlantılı her türlü ticari bilgi ve ticari know-how da dahil olmak üzere, işle ilgili bütün gayri maddi aktifler ve mallar anlamına gelir." ifadesi yer almaktadır. Dolayısıyla söz konusu devralma işleminde, devralan taraf "şerefiye" kapsamında devraldığı, şirket tarafından oluşturulmuş müşteri portföyü ve mevcut know-how'ın korunması amacıyla, devreden tarafın belli bir süreyle kendisiyle rekabet etmemesini öngörmektedir. Bu nitelikte kısıtlamalar, işlemin etkili olduğu ürün ve coğrafi pazarlarla ve belli sürelerle sınırlı olması koşuluyla devralmanın gerçekleşmesi için gerekli kabul edilmektedir.

Bu hususlar göz önünde bulundurularak, devralma sözleşmesinin 7/1. maddesinde, yer verilen üç yıl süreli rekabet yasağının, zorunlu ve makul bir yan sınırlama olduğu kanaatine varılmıştır.

I- SONUÇ

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ve tespitler doğrultusunda;

- Çarmosan Gıda Ürünleri San. ve Tic. A.Ş.'nin İmpeks Gıda Ürünleri İthalat İhracat San. A.Ş.'nin mal varlığının bir kısmını devralması işleminin, tarafların sahip olduğu toplam pazar payı yönüyle, 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi bir işlem olduğuna,

- bu işlemin sonucunda ilgili pazarlarda hakim durum yaratılması veya mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesi ve böylece rekabetin önemli ölçüde azaltılmasının söz konusu olmadığına,

- devralma sözleşmesinin 7/1. maddesinde, yer verilen üç yıl süreli rekabet yasağı hükmünün zorunlu ve makul bir yan sınırlama olduğuna

bu nedenlerle bildirim konusu devir işlemine izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.